EVISTA DE LA FACULTAD DE DERECHO UNIVERSIDAD FRANCISCO MARROQUIN

AÑO IV
Segunda Época

En honor al campeón de la libertad.

CONSEJO DE LA FACULTAD DE DERECHO

Decano:
Lic. Eduardo Mayora Alvarado.

Secretario:
Lic. Gerardo Prado Ayau

Representante de los catedráticos:
Lic. Humberto Grazioso Bonetto

Representante de los estudiantes:
Julio César Rodríguez

DIRECTORIO DE LA REVISTA

DIRECCION GENERAL:
Carmina Valdizán Mendoza.

SUBDIRECCION:
Jary Méndez Maddaleno.

AREA DE EDICION:
María Fernanda Pellecer Morales

EVALUACION DE CONTENIDO:
Claudia María Godínez Soto
Gloria Rodríguez

AREA DE REDACCIÓN:
María Cristina Quiñonez
Gustavo Alexander Licardié

PROMOCIONES:
Gerardo Anleu
Ana Carolina Nichols

FOTOGRAFIA:
Igal Permuth Ostrowiak
Luis René Pellecer

Manuel F. Ayau, Rector Emeritus de la UFM
Friedrich von Hayek
Fotografía de la portada: Luis René Pellecer

CONTENIDO

Editorial
Hayek: Campeón de la Libertad
Juan F. Bendfeldt 1

The Road From Serfdom
John Gray 5

Milton Friedman and the Road to Serfdom 9

Derecho Privado, Derecho Público y Libertad
Eduardo Mayora Alvarado 10

El Marco Jurídico del Libre Mercado
Armando de la Torre 20

SECCION ESTUDIANTIL

1984 - Entre Orwell y Hayek
Rebeca Permuth 29

Lecciones de la Planificación Estatal
Gerardo Anleu 33

La Intervención del Estado en el Sistema de Mercado. Romilio E. Mateo González 38

Poderes Ilimitados del Estado (Monopolios)
Ana Lucia Umaña 41

La República Checa: de la Desesperación Socialista a una Economía de Mercado
Paula Meza Ferrigno 45

Visión de Hayek. Planificación en Contraposición a la libertad de acción: . . .
Carolina Edmée Donis Armas 48

Guatemala en el Camino a la Servidumbre
Los Impuestos Progresivos
Gustavo Alexander Licardié R. 52

HAYEK: CAMPEON DE LA LIBERTAD

Cuando hace cincuenta años, Friedrich August von Hayek propuso en **"Camino de Servidumbre"** que el intervencionismo del Estado en el proceso económico, aunque sea bien intencionado, resulta indefectiblemente en la tiranía y en la destrucción de la libertad y del Estado de Derecho, el clima intelectual en Europa y en América no podía haber sido más contrario a la idea. Era la época de la planificación estatal y de la ingeniería social. Sus ideas no podían haber sido más impopulares entre sus colegas del mundo académico. Fue por ello que optó por dirigirse directamente al público, y sobretodo a quienes con buena voluntad tenían inclinaciones por el socialismo y el dirigismo estatal como medios para lograr una sociedad buena y justa. Durante estas cinco décadas, en un proceso que se detuvo y dio marcha atrás hace poco, los países del mundo libre fueron haciendo del intervencionismo económico y de la planificación indicativa los nuevos instrumentos de poder del Estado. Aunque Hayek pudo presenciar antes de su muerte en 1992, el derrumbamiento de la órbita soviética, las tentaciones que el dirigismo presenta siguen vigentes. En América Latina aún se enseñan los errores científicos del marxismo como doctrina, los ministerios de planificación económica y el dirigismo monetario de los bancos centrales están enquistados en mandatos constitucionales, y muchos jóvenes intelectuales, académicos y religiosos son atraídos a las montañas por las consignas de ¡revolución! Si bien es cierto que movimientos políticos como el comunismo y el fascismo están muertos, la visión colectivista que los produjo aún vive. Por ello, cincuenta años más tarde, el mensaje del libro **"Camino de Servidumbre"**, publicado por Hayek en 1944, mantiene plena vigencia.

Thomas Sowell, el economista y filósofo de la Institución Hoover, en el artículo "El Camino al infierno está pavimentado de buenas intenciones", publicado en 1994 por la Revista Forbes en homenaje a la obra de Hayek, nos plantea el desafío que publicar sus ideas enfrentó: "Hoy día resulta difícil concebir el mundo en que Gran Bretaña se desenvolvía en 1944, cuando se publicó **"Camino de Servidumbre"**. Quizás no pudo ser un mundo menos receptivo al mensaje de Hayek. La guerra destruía por todo el globo y era una época poco propicia para filosofar sobre la política y la economía, peor aún para una filosofía tan fuera de tono con relación a las corrientes intelectuales en boga por aquel entonces. John Maynard Keynes era la figura dominante en la economía y el teórico social Harold J. Laski era el ídolo político que reinaba en la Escuela de Economía de Londres (London School of Economics), donde Hayek era catedrático. Aún pueblos tradicionalmente capitalistas, como Gran Bretaña y los Estados Unidos, habían sido penetrados por los controles gubernamentales de una economía de guerra, en una era de fervor patriótico en la que los líderes estatales eran héroes y en la cual la subordinación del individuo a la lucha por la supervivencia nacional era el lema del mundo civil, así como del militar. La economía keynesiana imperaba, con su visión de un gobierno sabio que mantenía el empleo total compensando las deficiencias del mercado. Hayek estaba claramente fuera de lugar, y virtualmente solo."

¿Quién fue F. A. Hayek? ¿Por qué es su obra importante? Las reflexiones siguientes pueden ayudar a explicar la admiración que por él sentimos muchos en la Universidad Francisco Marroquín, a la que alentó en su fundación y visitó en varias oportunidades.

Hayek fue un joven de inclinaciones socialistas. De allí que **"Camino de Servidumbre"** lo haya dedicado "a los socialistas de todos los partidos". Pocos son los jóvenes que atraídos por las promesas de una sociedad mejor, se molestan en estudiar a fondo -hasta sus últimas consecuencias- los argumentos a favor de la revolución. Este joven, sin embargo, dedicó toda su vida a estudiar las ideas que tanto le inquietaron; y, en el proceso, ha legado a la humanidad importantes aportes sobre la naturaleza de la sociedad misma y sus instituciones. Sus descubrimientos y teorías dejaron muy atrás los prejuicios y dogmas ideológicos que impiden, muchas veces, una discusión inteligente sobre los temas fundamentales en cuestión.

En 1974, la Real Academia de Ciencias de Suecia le confirió el Premio Nobel en Ciencia Económica. En su anuncio oficial de la premiación, la Academia describió así las aportaciones de Hayek:

"Las contribuciones de Hayek en el campo de la teoría económica son, a la vez, profundas y originales. Sus libros y artículos científicos publicados en las décadas de los veintes y treintas despertaron un extenso y animado debate..." "Intentó profundizar en el estudio del mecanismo del ciclo económico, y tal vez, debido a ese análisis, fue uno de los pocos economistas que advirtió al mundo sobre la posibilidad de una severa crisis económica mucho antes de que estallara la gran depresión del otoño de 1929..." "La Academia es de la opinión que el análisis de Hayek sobre la eficiencia funcional de diversos sistemas económicos es una de sus

más importantes contribuciones a la investigación económica. A partir de los años treinta, se dedicó a hacer penetrantes estudios sobre los problemas de la planificación centralizada..." "Presentó nuevas ideas respecto a las dificultades de la 'planificación socialista' e investigó las posibilidades de lograr resultados efectivos a través de la descentralización. El principio fundamental que le guió en la comparación de diversos sistemas económicos fue el estudio de cómo se utiliza con eficiencia el conocimiento y la información que se encuentran dispersos entre individuos y empresas. Fue así como concluyó que solamente por medio de una extensa descentralización en un sistema de mercado, con libre competencia y libertad de precios, es posible utilizar plenamente la información y conocimientos difundidos en toda la población."

Hayek es, sin duda alguna, un filósofo social cuyas aportaciones personales -y la escuela que dejó en los cinco continentes- son responsables de la muerte intelectual del socialismo científico. Es uno de esos raros casos en que la humildad intelectual y la dedicación de toda la vida, han llevado a meditaciones más profundas que las de sólo el entrenamiento profesional - como economista- para colocarse en el centro de las discusiones de todas las ciencias sociales.

Friedrich August von Hayek nació en la ciudad imperial de Viena, Austria, el 8 de mayo de 1899, en una familia con una tradición científico-universitaria, en una época de profundos cambios en la organización política y social del continente europeo.

Viena era, por aquella época, uno de los más importantes centros de las ciencias, las artes, y la política. Durante sus años formativos, Hayek vio pasar al gran Imperio Austro-Húngaro al ocaso, lo que cerró un capítulo en la historia de la humanidad. Sirvió, siendo apenas un adolescente, en las fuerzas armadas de su país durante la Primera Guerra Mundial. La gran conflagración social de 1914-18 le desvió de la inclinación familiar por el estudio de las ciencias naturales hacia los problemas sociales. Estudió en la Universidad de Viena, de la que recibió un Doctorado en Leyes, en 1921, y un Doctorado en Ciencias Políticas, en 1923. Ya desde hacía varias décadas que el socialismo se había convertido en la moda académica; Hayek se declaraba a sí mismo como un socialista moderado, y atribuye a esta temprana convicción el hecho de que en su arduo camino hacia la libertad haya tenido que batallar contra sus inclinaciones originales, descubriendo él solo los olvidados principios de la sociedad libre.

De sus convicciones socialistas se fue desprendiendo, poco a poco, debido a la oportunidad que se le presentó de trabajar bajo la dirección del insigne economista Ludwig von Mises. Durante cinco años, Hayek se formó en la disciplina de la Escuela Económica Austriaca, ya por entonces desplazada de las aulas universitarias por la moda académica. En 1927 llegó a ser Director del Instituto Austriaco de Investigación Económica, con el cargo de Vice Presidente. Durante el tiempo que trabajó en el instituto, hasta 1931, combinó su trabajo de investigación con la docencia. En esa época entró en contacto con muchos de los más importantes economistas del momento. Con uno de ellos, John Maynard Keynes, sostuvo un debate intelectual, en público y en privado, que duró varias décadas. Convertido ya en un experto monetario, publicó en 1929 **"Teoría Monetaria y el Ciclo Económico"**.

En 1931, tras una serie de conferencias impartidas en la Escuela de Economía de Londres, editadas bajo el nombre **"Los Precios y la Producción"**, fue invitado a ocupar la Cátedra Tooke de Ciencias Económicas y Estadística, en la Universidad de esa ciudad, cargo que ocupó hasta 1950. Durante esa época llevó a cabo muchos trabajos de investigación teórica en economía, entre los que destaca **"La Teoría Pura del Capital"**, publicada en 1941.

El desarrollo de los acontecimientos que culminaron en la Segunda Guerra Mundial, sin embargo, lo movieron hacia estudios críticos del 'método científico' aplicado a las ciencias sociales, actitud a la que atribuyó en gran medida la responsabilidad del fracaso del orden social. Le alarmó la incomprensión por parte de los intelectuales de las últimas consecuencias del socialismo en la práctica de la política económica: la planificación centralizada. Para alertar al mundo occidental de tal peligro fue que escribió: **"Camino de Servidumbre"**, que apareció en 1944.

En 1950 aceptó una oferta para enseñar en la Universidad de Chicago, en los Estados Unidos, por entonces el centro intelectual en ese país dedicado al estudio de la economía de mercado y de la sociedad libre. Muy significativo fue el hecho de que Hayek se incorporara a esa casa de estudios, no como economista, sino como Profesor de Ciencias Sociales y Morales.

Durante su residencia en la Universidad de Chicago publicó dos libros; en 1952 **"La Contra-revolución de las Ciencias"**, y en 1960 **"Los Fundamentos de la Libertad"**. Hasta su partida en 1962, Hayek condujo seminarios semanales de carácter multi-disciplinario, en los que participaron regularmente alumnos y catedráticos, en discusiones abiertas sobre una gran diversidad de temas que él propuso. Esa amplitud de enfoque quedó plasmada en **"Los Fundamentos de la Libertad"**, en donde muestra la complejidad y fragilidad del orden social, imposible de ser comprendido en su totalidad por una sola mente, menos

aún guiado o planificado.

Tras pasar 31 años de su vida en el mundo de habla inglesa, Hayek aceptó, en 1962, el nombramiento de Profesor de Política Económica en la Universidad de Friburgo, en Alemania. Esa universidad era la sede del pensamiento neo-liberal alemán, con el que las ideas de Hayek eran bastante afines. A la edad de 68 años, en 1967, se retiró de ese cargo, aunque continuó enseñando. Poco después, aceptó el cargo de Profesor Honorario de la Universidad de Salzburgo, de su nativa Austria, en donde permaneció hasta 1977, cuando regresó a Friburgo, en donde vivió, retirado de la docencia, hasta su muerte en 1992. En 1977, la Universidad Francisco Marroquín, de Guatemala, lo nombro Profesor Honorario y le otorgó el grado académico de Doctor en Ciencias Sociales **"por su entrega a la causa de la libertad y al imperio de la razón en el mundo entero"**.

Además de los libros ya citados, merecen ser mencionados los siguientes: **"Individualismo y Orden Económico"** (1948) y **"Ley, Legislación y Libertad"** (Vol. I, 1973, Vol. II, 1976, y Vol. III, 1979). Durante sus últimos años trabajó en sus memorias, que no llegó a publicar, y en un estudio crítico sobre el racionalismo, el socialismo y el constructivismo que tituló **"Fatal Arrogancia"** (1988). De entre sus muchos ensayos, destacan dos de ellos: **"El uso del Conocimiento en la Sociedad"** (1945) y **"Nuestra Herencia Moral"** (1983).

El libro de Hayek que más difusión ha tenido es **"Camino de Servidumbre"**.

Fue un éxito de librería, tanto en Inglaterra como en los Estados Unidos, desde su aparición en 1944. Lord Keynes, su oponente intelectual y amigo, escribió: **"En mi opinión es un libro importante. Tenemos las más grandes razones para estarle agradecido por haber expresado también lo que tanto necesitaba decirse. Moral y filosóficamente me encuentro de acuerdo con casi todo; y no sólo de acuerdo, sino conmovido"**. Otra importante figura del socialismo británico, el periodista y literato George Orwell -quien más tarde escribió dos de las más importantes denuncias del orden totalitario, "1984" y "Granja Animal" - opinó sobre esta obra: **"En la parte crítica de la tesis del Profesor Hayek hay mucha verdad. Nunca basta decirlo - y en cualquier caso, no se dice lo suficiente- que el colectivismo es inherentemente anti-democrático; es más, le confiere a una tiránica minoría poderes más grandes que los que la Inquisición Española jamás soñó poseer"**.

En 1945, el Reader's Digest publicó en inglés una versión condensada del libro. Más tarde apareció en español. La versión condensada fue la que sirvió de base para la edición publicada en 1987 por el CEES, en Guatemala. Fue aquella publicación la que convirtió a Hayek en un autor conocido por millones de personas en todo el mundo. Sus advertencias, ignoradas en el mundo académico, si fueron atendidas en el mundo de la gente con sentido común.

Es significativo que Hayek haya citado al filósofo moralista escocés del siglo XVIII, David Hume, para empezar su análisis. **"Camino a la Servidumbre"** es una explicación de cómo y por qué se pierde la libertad, casi sin percibir el proceso. **"Es raro que una libertad, cualquiera que sea, se pierda de una vez"**, es la sentencia de Hume. Este fenómeno degenerativo es uno de los enigmas estudiados a través de los siglos.

En su análisis, Hayek descubrió la respuesta a esa incógnita que ha molestado a socialistas y liberales por igual. La razón para dedicar la obra a los socialistas es que el socialista produce exactamente lo opuesto a sus buenas intenciones. Según Hayek: **"¿Acaso hay tragedia imaginable más grande que el que en nuestro esfuerzo deliberado por conformar nuestro futuro de acuerdo con elevados ideales, produzcamos, sin desearlo, exactamente lo opuesto a nuestros objetivos?"**.

Las tesis de **"Camino a la Servidumbre"** las planteó Hayek antes de la Segunda Guerra Mundial. Resultaron proféticas al predecir hasta qué extremos de perversión del poder público es capaz de llegar el estado totalitario. No sólo el Holocausto encuentra una explicación, sino también el terror del Stalinismo y el Gulag siberiano, la sistemática eliminación de las más brillantes mentes chinas durante la Revolución Cultural de Mao, las masacres de millones de mujeres, niños y ancianos por el Khmer Rouge de Cambodia, las hambrunas intencionales de los países socialistas del Cuerno de Africa, la dislocación y exilio forzado de millones de cubanos, y más recientemente el genocidio y persecución de los indios Miskito en Nicaragua. El socialismo totalitario del siglo XX ha destruido a más de 200 millones de seres humanos con el desprecio más absoluto de los valores fundamentales por los que la humanidad entera ha luchado a través de la historia.

Es gracias a Hayek y otros miembros de su generación que el curso de la civilización se ha apartado, en general, del "CAMINO A LA SERVIDUMBRE". Todos los esquemas colectivas se han puesto en vigor, ya no son cosas de ideales y de especulaciones intelectuales sobre la sociedad. En las ciencias y en la praxis esas ideas han sido derrotadas. Cincuenta años después se está produciendo un proceso de marcha atrás, hasta en los centros de poder político más extremos. La amenaza, sin embargo, aún

sigue latente bajo otras formas. En la era de relativismo moral, en medio de la crisis de valores, lo lógico ha sido adoptar "el camino intermedio", "la economía mixta", "el centrismo" un poco más allá o un poco más acá, el pragmatismo sin principios, "el socialismo de mercado", etc. Todo suena razonable y prudente. Quienes así piensan no han comprendido las enseñanzas indebatibles de Hayek. El camino intermedio es necesariamente conflictivo, precisamente porque se queda a medio camino; sin alcanzar las metas de un bienestar que sí es posible lograr, y con los peligros de la degeneración del poder siempre latentes.

La explicación de Hayek de por qué ésto es así no es de teoría económica; es de teoría del Estado. Sus conclusiones son un aporte importante para lo que se define como el Estado de Derecho. El camino intermedio desata dos procesos que lo hacen infactible en la realidad. Estos se alimentan entre sí, impidiendo un sistema jurídico y político estable. Ni se puede dar la economía de mercado, ni se puede dar el Estado de Derecho. Es más, ambos ideales anunciados por los defensores del camino intermedio quedan destruidos por sus ingenuos esfuerzos.

El primer proceso parte del reconocimiento de que las intervenciones del Estado para pagar por todo lo que se ha dado en llamar "la política social" requiere de quitarle a unos para darle a otros. Esto genera siempre grupos de ganadores y perdedores que están dispuestos a costear los esfuerzos por ganar y por evitar perder. El cabildeo, el tráfico de influencias, los grupos de presión, la economía negra e informal, y la corrupción administrativa y política son su consecuencia directa. La causa es la suposición de que un gobierno electo por una mayoría democrática posee un poder ilimitado para interferir en cualquier interacción voluntaria de los ciudadanos. Aunque se justifique en la búsqueda de la justicia social, el bien común, en la compasión, en los derechos humanos, o cualquier otro fin altruista, resulta generando un conflicto perpetuo y creciente entre grupos de la población. Conforme el proceso se acrecienta, demanda cada vez más recurso: las expectativas de los beneficiarios aumentan, la corrupción aumenta, el costo por evitar la expoliación aumenta, el costo del Estado para pagar cada vez más controles aumenta... Como al final de cuentas este proceso es una lucha por los recursos redistribuidos por el Estado, la economía nos explica que esto causa una involución, o cierta "entropía" económica, que hace que cada vez hay menos recursos disponibles para el proceso. Esto acelera cada vez más el proceso hasta que el Estado, para continuar funcionando y hacer funcionar al sistema productivo, ve como única salida la toma de todos lo recursos que quedan. Tal vez sea de observar este proceso de empobrecimiento de donde viene el refrán de que "a los socialistas les agradan los pobres, y por eso es que han creado tantos en el mundo".

Lo opuesto al ideal de la economía de mercado es el resultado inevitable del dirigismo de la economía mixta que degenera en el totalitarismo.

El segundo es la gradual transformación y perversión de la función pública y del proceso político. Como hay grupos de ganadores que votan, la democracia se ve asaltada por los grupos que buscan ganar algo de la función pública; los líderes políticos en su afán de lograr más votos, crean más espejismos para grupos de potenciales nuevos ganadores, lo que agrava el proceso. Poco a poco, la naturaleza neutral de la ley, y la universalidad del derecho, van quedando destruidas. Como los perdedores no pueden recurrir al sistema para su defensa, la resistencia que deviene hasta en la insurrección se entroniza. Como para reprimir estas manifestaciones el Estado tiene que ser cada vez más fuerte y arbitrario - sin reglas, sin leyes- la justicia se extingue y la violencia se generaliza. Tal vez sea esto lo que la moda de las crisis permanentes ha dado en llamas "crisis de gobernabilidad". El ideal de un sistema basado en un poder público eficaz, basado en ley, de extensión limitada a la defensa de los derechos ciudadanos, de bajo costo, o sea la "democracia liberal" en términos políticos y el "Estado de Derecho" en términos jurídicos, es imposible de mantener en la economía mixta, mucho menos puede alcanzarse a través de ella.

Hayek concluye **CAMINO DE SERVIDUMBRE** con la lógica conclusión: **"El (único) principio que debe guiar cualquier intento de crear un mundo de hombres libres, tiene que ser éste: una política de libertad individual es la única política que verdaderamente conduce al progreso."**

A quienes tuvimos el honor de conocer a Friedrich A. von Hayek personalmente, lo que siempre nos impresionó fue su extrema humildad; dispuesto a escuchar y discutir en el supuesto de que el oponente obra con buenas intenciones, aunque esté errado; pero más que eso, siempre dispuesto a admitir el error y a aceptar el punto de vista del oponente que logra convencerle. La tolerancia intelectual, tan poco característica de quienes creen poseer la verdad, es la fuente de la erradicación de la violencia ideológica. Será en el campo de las ideas y no en el campo de batalla en donde finalmente se llegue a vislumbrar la verdad. Hayek, sin duda alguna, fue un revolucionario de las ideas y un **CAMPEON DE LA LIBERTAD.**

Juan F. Bendfeldt
Catedrático de la UFM

THE ROAD FROM SERFDOM

F.A. Hayek spent years in the wilderness for arguing that socialism was the road, not to prosperity and justice, but to tyranny. He is a prophet now honored.

LONG REGARDED by his colleagues in the economics profession as a doctrinaire or even a crank, Friedrich von Hayek was vindicated in his chief contribution to economic theory, the critique of socialist central planning — vindicated, not by the Nobel Prize in Economics which he received in 1974, but by history itself. Hayek had always argued that socialist central planning would issue in malinvestment and poverty, because the planners face a problem of knowledge about the resources available to them and the costs of their various uses that, in the absence of market pricing, is insoluble. During decades in the wilderness, when his colleagues consistently exaggerated the productivity of Communist economies, Hayek insistently argued that they were bound by their very nature to be wasteful and chaotic. The revelations of glasnost and the evidence emerging from German reunification are dramatic corroboration of a truth that Hayek argued for in purely theoretical terms.

Hayek's work in several disciplines amounts to n theory of government, the market economy, and history that is, in its way, as systematic and as ambitious as that of Karl Marx. One of the most central and most original elements in Hayek's system of ideas is his conception of economics itself, and his related conception of the function of market institutions. For Hayek, economics is not a scheme of wealth creation, or plutology. Rather, economics is the study of the unplanned coordination of human activities by market processes, whose function is not to allocate scarce resources such ns capital or physical plant, but instend to economize on the scarcest resource of all —human knowledge. For Hayek, market institutions are epistemic devices— means whereby information thnt is scattered about society and known in its totality by no one can be used by all by being embodied in prices. It is from this conception of the role of markets that Hayek derives his most powerful argument for the impossibility of successful central planning. Even if the planners are wholly disinterested, they will be unable to collet centrally the information —often ephemeral and local, and sometimes embodied in traditional skills and entrepreneurial perceptions— that they would need to allocate resources and coordinate activities effectively.

Hayek's insight here is truly profound. He grasps that the problem that central-plnnning institutions cannot solve is not (as his mentor, Ludwig von Mises, supposed) merely a problem of calculation but rather a problem of knowledge. Because the planner cannot know relative costs and scarcities, the planned economy will in fact be chaotic and vastly wasteful. This is the real explanation for the poverty of all socialist and commnnd economies. Their poverty does not flow from the culturnl traditions, or lack of work ethic, of their subject people; it flows from the fnct that planning institutions cannot possess the dispersed information that is expressed in market prices, nnd so cannot know how to achieve their goals effectively. When centrally planned economies do nchieve their goals, as they did at least partly in the Soviet strntegic military sector, it is at mnssive unnecessnry cost, or else by the introduction of institutions thnt simulnte mnrket competition. It wns Hnyek's grent nchievement to show, ngninst socinlist economists such as Oscnr Lange and A.P. Lerner, thnt nttempts to simulate mnrket institutions ncross entire economies were bound to fnil, because of insoluble problems of knowledge—even if he did not go on to show thnt concentrntion or guidance of mnrket institutions (ns in Jnpan or South Koren) wns bound to be similnrly beset by insoluble problems of knowledge.

Hnyek's gennrl conception of economic science and his view of markets ns epistemic devices nre, in all probability, more important nnd enduring than his contributions to technicnl economic theory, though the lntter hnve considerable interest in themselves. Perhnps his most importnnt work in technical

economics was in the theory of the business cycle, in which recessions were accounted for, not in terms of deficiencies in macroeconomic demand, but by reference to discoordinations at the microeconomic level produced by inflationary monetary policy. Hayek developed this view in lectures given at the London School of Economics, and he turned the lectures into a book, **Prices and Production**, which at once established him as a major economic thinker. His account of recessions as the inevitable aftermath of inflation-induced discoordination had obvious relevance to public policy at the time in Britain, since it implied that measures aimed at restarting the economy, such as public works or deficit financing, could not be expected to work, and government should simply allow the deflationary forces to run their course. This was, of course, the very opposite of the view then being advocated by J.M. Keynes, Hayek's personal friend and intellectual antagonist. When Keynes published his **General Theory** in 1934, it would have been natural for Hayek to subject it to systematic criticism, but on finding that Keynes had altered some of his more technical views, Hayek refrained from attacking it -a serious error of judgment, as he later admitted, since it helped to assure the dominance of Keynesian economics in Britain for decades afterward.

Instead Hayek worked on monetary theory and policy, publishing **Monetary Nationalism and International Stability** in 1937, in which he argued against the regime of freely floating fiat currencies later advocated by Milton Friedman and other members of the Chicago School and in favor of a replacement of the gold standard- whether in the form of fixed exchange rates or an international commodity standard. Hayek's differences with the Chicago School, both methodological and philosophical, were deep since he rejected the Quantity Theory of Money (except perhaps as a convenient fiction) and held that money could not be adequately measured or controlled. Hayek's skepticism about macroeconomic theory and about econometrics pervades what is perhaps his masterpiece in economics, **The Pure Theory of Capital**, which was published and went virtually unnoticed in 1941. This book marks the end of Hayek's work in pure economic theory and (at least until the late Seventies and early Eighties) the end of his influence as an economist.

It was after its publication that Hayek began the second phase in his long intellectual career, which culminated in the development of his distinctive ideas of spontaneous social order and cultural evolution. During the Second World War, however, he published the book that at once made him famous (though not, alas, wealthy) and guaranteed that he would spend decades in the wilderness— **The Road to Serfdom.** This small volume (described by the great conservative philosopher Michael Oakeshott as "a brilliant pamphlet") could not have gone further against the spirit of the age, since it argued that government intervention in the market economy, together with welfarist measures such as those proposed in the Beveridge Report, were inherently injurious to individual liberty and, indeed, incipiently totalitarian. Hayek argued powerfully that the freedoms of the market and the classical personal liberties were both factually and logically inseparable, so that the democratic socialist conviction that the economy could be planned without the loss of personal liberties was incoherent, utopian, and dangerous. The effect of the book —praised by Keynes and reviewed not altogether unfavorably by George Orwell— was that Hayek was branded an atavistic reactionary, and his work in social philosophy neglected and derided for decades. It was partly the reaction to his book in Britain that led Hayek to move to the University of Chicago in 1950, and to take up there a chair, not in economics but in social thought —one that was funded not by the university but by a private conservative foundation.

Hayek's years in Chicago were ones of extraordinary creativity. In 1952 he published his treatise on philosophical psychology, **The Sensory Order**, in which the British empiricist view that our knowledge of the world comes from information we receive via the senses is rejected in favor of a modified Kantian view in which order is imposed on our sensations by innate (but for Hayek alterable by evolution) mental categories. Again in Chicago, Hayek published his masterpiece in political philosophy, The Constitution of Liberty (1960), probably the most important statement of liberal

doctrine since J.S. Mill's On Liberty just over a century earlier.

It is in **The Constitution of Liberty** that intimations first appear of the ideas of spontaneous social order and cultural evolution that were to occupy him for the rest of his life, though in 1952 he had published a book, **The Counter-Revolution of Science**, in which he had criticized the "constructivist rationalism" of positivistic science. By constructivism Hayek meant that form of rationalism, inaugurated by Descartes and identified by Hayek with the French Enlightenment and the French Revolution, which stigmatizes as irrational all beliefs and practices that cannot be demonstratively justified, and which aims at a comprehensive reconstruction of social life. As against this rationalism Hayek posits another, that of the Scottish Enlightenment, which takes a humbler view of human reason and acknowledges the wisdom embodied in inherited traditions.

Though he always denied that he was a philosophical conservative, Hayek's view of traditions as repositories of knowledge has much in common with that of Edmund Burke. However, if in Burke this view has a basis in a Christian providentialist interpretation of human history, it is in Hayek given a secular Darwinian statement. It is in **The Constitution of Liberty** that Hayek first gives systematic and unequivocal voice to this cultural Darwinism. His thesis was that groups or traditions engage in a competition in which those with practices and beliefs which have Darwinian superiority come to prevail over others. Accordingly —as Hayek put it in his last work, **The Fatal Conceit**,— there is a kind of natural selection of religions in which those that favor private property and the family, and thereby promote fertility, will supplant those that do not. At times, in **The Constitution of Liberty** and more explicitly in his later works such as the three-volume **Law, Legislation, and Liberty**, Hayek comes close to suggesting that market institutions have an analogous evolutionary advantage over socialist institutions, such that economic freedom is bound to prevail.

It is in **The Constitution of Liberty**, also, that Hayek adumbrates the idea of a spontaneous order in society. This is not only the idea that undesigned institutions and traditions may be bearers of knowledge which their practitioners may not have theorized, but which is available to them for use. It is also the idea that, unless it is stifled by government, human society contains coordinating and equilibrating mechanisms that, left to themselves, will produce an order subtler and stabler than any we can even conceive, let alone impose. Hayek cites the development of the common law and the evolution of language as examples of orders that are products of human action, but not of human design.

Hayek synthesized the central ideas of his thought —of markets as epistemic devices, of cultural evolution, and of a spontaneous social order— to provide a comprehensive theoretical foundation for his ideal of government under the rule of law, devoted to the protection of individual liberty in both the personal and the economic spheres. It is in this attempted synthesis that weaknesses appear. The idea of cultural evolution, or the natural selection of groups by their practices, is very obscure: what is the unit of cultural evolution, and what is its mechanism? Like Marxism, Hayek's theory of cultural evolution neglects historical contingency. (Religions often die out, not because they are at a Darwinian disadvantage to their rivals, but because state power is deployed to persecute them.) The idea of a spontaneous social order is no less difficult. What are the mechanisms whereby societies reach to equilibrium? And how does Hayek explain the political catastrophes and economic collapses with which human history is littered? In truth, Hayek's attempt at an evolutionary or synthetic philosophy that supports the political ideal of classical liberalism fails, just as Herbert Spencer's did before him. Hayek would have done better to rest his case for limited government on the ethical foundation of respect for human freedom; but a deep-seated ethical skepticism, common among those whose intellects were formed in the Vienna of the first part of this century, induced him instead to seek foundations for liberalism that were, in his own term, "scientistic" in that they gave to science a normative force it does not possess.

Though it has this scientistic aspect, Hayek's thought remains deeply instructive for conserva-

tives. Hayek recognized that individual liberty presupposes an undergirding framework of traditions and practices that are accepted, not because they satisfy some rationalistic standard of justification, but simply because they are acknowledged to be authoritative. Hayek's version of classical liberalism may be unique in that, unlike virtually all others, it recognizes the *hubris* of reason to be an enemy of freedom. The lesson for conservatives, especially in America, is clear: a free society, if it is also to be stable and successful in renewing itself across the generations, must be in considerable measure tradition-bound. Or, to put the same point in another, Burkean way, assured progress depends upon strong traditions. The importance of these insights to American conservatives is profound, in that the implication of Hayek's thought is that the antinomian tradition of radical libertarianism, with its rationalistic conception of man and society, is inimical to individual liberty over the long run. Accordingly, despite his resistance to being considered a conservative, Hayek's thought counsels us against doctrinal classical liberalism and in favor of a much more traditionalist position.

Even though his system of ideas does not fully cohere, Hayek's thought remains extraordinary in its vitality and cross-disciplinary versatility. He made many contributions to the life of the mind —to intellectual history, for example— which space prevents my discussing. His case for limited government and economic liberty hns a certain moral emptiness that in the end disables it. Yet his insight into the nature of market institutions ns bearers of knowledge otherwise unavailable to us, and his prediction that attempts at comprehensive central planning would yield only chaos and poverty, illuminates nnd renders intelligible, as nothing else has, one of the great dramas of the age —the demise of socialism. It is Hayek's achievement, virtually alone, to have anticipated the collapse of socialist institutions, during a period when the spirit of the age cast out into the wilderness any who doubted the superiority of central planning over personal liberty.

John Gray

Mr. Gray is a Fellow of Jesus College, Oxford, and author of Hayek on Liberty. He wrote this essay during a period of residence as Stranahan Distinguished Research Fellow at the Social Philosophy and Policy Center, Bowling Green, Ohio. In 1994 he gave various lectures at UFM as an invited professor.

NOTA: El presente artículo se publica con permiso de su autor y en nada supone la concesión de una licencia o cesión de derechos de autor.

THE PHILADELPHIA SOCIETY

NORTH ADAMS MICHIGAN 49262 . 517 / 287-4266

TO: Members and Friends of The Philadelphia Society
FROM: Don Lipsett, Secretary
DATE: April 17, 1992
RE: F. A. Hayek, R.I.P.

We mourn the death of Professor Frederich A. von Hayek, on Monday, March 23, in Freiburg, Germany.

Prof. Hnyek was a long-time member of the Philadelphia Society.

He addressed the Society's 1968 National Meeting in Chicago and also the Western Regional Meeting that same year in San Francisco.

Prof. Hayek was elected a Distinguished Member of the Society, April 11, 1980, by the Board of Trustees.

MILTON FRIEDMAN AND THE ROAD TO SERFDOM

As I wrote in 1976, "Friedrich Hayek's influence has been tremendous. His work is incorporated in the body of technical economic theory; has had a major influence on economic history, political philosophy, and political science; has affected students of the law, of scientific methodology, and even of psychology. But from the particular perspective of [NATIONAL REVIEW] ..., all of these are secondary to Hayek's influence in strengthening the moral and intellectual support for a free society" (Essays on Hayek, edited by Fritz Machlup). And what was true then is true in even greater measure today, as Eastern Europe so eloquently testifies.

That this should be so in something of s paradox for Hayek was first, last, and always, a scholar. As Arthur Shenfield wrote in the same volume, "To anyone who knows him... Hayek must appear to be the very embodiment of the cloistered scholarly virtues. Calm, reflective, interested only in ideas, and standing apart from the rough and tumble which now characterize the academic world almost as much as the worlds of politics and business, he would be the last person to be found caught up in anything that smacked of a 'movement'. Yet he unquestionable became the most important intellectual leader of the movement the has produce a major change in the climate of opinion.

Hayek's first major step in that direction was the publication in 1944 of the Road to Serfdom. It is a measure of the change in the climate of opinion which he did so much to produce that more than one commercial publisher turned the book down on the grounds that it would not be profitable! A book that became an international best-seller, has been translated into numerous languages, is still in print, and is a current bestseller in Eastern Europe after nearly half a century was therefore published by the University of Chicago Press on the strong recommendation of members of its faculty.

His second major step was taking the initiative to found the Mont Pelerin Society. at the founding meeting of that Society in April 1947, he said: "The basic conviction which has guided me in my efforts [in organizing the conference] is that if the ideals which I believe unite us, and for which, in spite of abuse of the word, there is still no better name than liberal, are to have any chance of revival, a great intellectual task is in the first instance required before we can successfully meet the errors which govern the world today."

The key word is "intellectual". Both in the stimulating, lively, and controversial discussion that followed at that meeting of 39 participants from 10 countries, and in the activities of the Society in subsequent years, Hayek was largely successful in keeping the Society a company of scholars, exchanging and developing their ideas in mutual interaction but not seeking to make propaganda. As I wrote in 1976, he succeeded in keeping the Society "a spiritual fountain of youth, to which we could al repair once a year or so to renew our spirits and faith among a growing company of fellow believers; the one time a year when a generally beleaguered minority could stop looking over their shoulders and let themselves go in a thoroughly supportive environment".

I came to know Hayek best during the 12 years that he taught at the University of Chicago. He was a brilliant conversationalist, and his powerful mind, moral courage, and lucid and always principled exposition helped to broaden and deepen my understanding of the meaning and requisites of a free society. He soon attracted a group of gifted students, whose dissertations he supervised and some of whom he encourage to found the New Individualist Review a journal that has a considerable influence during its brief career. it served as a training ground for some of the currently most articulate defenders of a free society.

Hayek's contributions continued in one important publication after another, all on a high intellectual plane, devote to abstract and some times abstruse ideas, yet all inspiring active participants in the attempt to reshape society and persuade the "socialists of all parties" to whom Hayek dedicated The Road to Serfdom of the error of their ways. We are the poorer for his death, but his ideas will live on and influence the course of events long after the rest of us are gone.

Milton Friedman

Premio Nóbel de Economía en 1976, Catedrático desde 1948 en la Universidad de Chicago, Docto Honoris Causal de la Universidad Francisco Marroquín el 4 de marzo de 1978.

NOTA: El presente artículo se publica con permiso de su autor y en nada supone la concesión de una licencia o cesión de derechos de autor.

DERECHO PRIVADO, DERECHO PUBLICO Y LIBERTAD

1. Introducción

El derecho (positivo) no es un fin en sí mismo, sólo tiene sentido como herramienta civilizadora. Esto es decir que el Derecho es de naturaleza instrumental, en función de las necesidades humanas, que sólo pueden cubrirse adecuadamente si existe un cierto grado básico de civilización.[1] Defender el Derecho por el Derecho sería equivalente a convertirlo en una entelequia. El derecho es y existe para la vida humana en sociedad, es un medio para alcanzar una serie de fines que, al realizarse en conjunto y de manera más o menos estable y consistente, ahondan las raíces de nuestra civilización y extienden sus ramas.[2]

Juntamente con la ética, el lenguaje, el mercado y el dinero, el Derecho es uno de los principales órdenes sociales.[3] Su estudio, comprensión e implementación adecuada es fundamental, debido a las profundas consecuencias que se derivan de su operación con respecto de los hombres actuando en sociedad. Porque el derecho puede servir de instrumento civilizador, pero puede también destruir la civilización. ¿De qué depende que ocurra una u otra cosa? ¿Qué notas distinguen al Derecho civilizador del que no lo es? ¿Qué elementos son necesarios para que el Derecho realice sus fines? ¿Es acaso suficiente que las normas jurídicas se promulguen con arreglo a procesos democráticos; más aún, existe alguna conexión importante entre el sistema político y potencialidad civilizadora del Derecho?

En este trabajo perseguimos ofrecer algunas respuestas a las cuestiones anteriores, con base, fundamentalmente, en el pensamiento hayekiano sobre dichos asuntos. Con ese propósito es necesario describir, aunque sea someramente, la teoría hayekiana de los órdenes sociales -espontáneos y deliberados- y la relación que con cada tipo de orden guarda el Derecho. De esta relación se siguen ciertas consecuencias que, si las premisas de las que se derivan fueren válidas, debieran impelernos a reconsiderar las actuales estructuras constitucionales e institucionales, de manera que el Derecho sea entre nosotros, verdaderamente, un instrumento civilizador. Todo el análisis descansa en la distinción fundamental entre el Derecho Privado y el Derecho público, por lo que el examen de estos conceptos también es obligado.

2. Ordenes Sociales

Es común que en nuestras mentes se asocien las ideas de dificultad de organización con el número de individuos que se requiere organizar para realizar cualquier tarea en particular. Mientras más es el número de personas cuya actividad debe organizarse para lograr ciertos objetivos, más grado de dificultad percibimos. Inmediatamente asociamos los grupos numerosos con la complejidad organizativa y generalmente nos maravillamos de la capacidad planificadora de quienes logran realizar actividades multitudinarias en grandes estadios o teatros, sin que se den enormes esperas o atascos de tránsito, etc.

Esta actitud mental obedece, al menos en parte, a las propias limitaciones de nuestra inteligencia. Tendemos a explicar fenómenos cuya comprensión nos sobrepasa, a partir de nuestra comprensión de otros fenómenos parecidos (pero en el fondo distintos). Hacemos aplicación analógica de principios y normas propias de ciertos aspectos de la vida humana que somos capaces de explicarnos y comprender en su totalidad, a otros que, por su aparente similitud, creemos que responden o debieran responder a iguales principios y normas. Como las personas estamos siempre inmersas en algún tipo de organización: la de nuestra propia familia; la de la empresa o firma en que trabajamos o dirigimos; la de la asociación de vecinos; la del club deportivo al que quizá pertenecemos, etc., etc., etc. y como en todos esos ámbitos de nuestro entorno inmediato los fenómenos organizativos que existen son siempre consecuencia de que ciertas personas han desarrollado algún tipo de acción planificadora (que puede o no ser exitosa), nos inclinamos a creer que tal ha de ser el caso en cualquier otra situación. Tendemos a creer que la sociedad abierta está organizada como la familia o como la empresa; que algunas personas la

1 Cfr. Rudolf Von Jhering, La Dogmática Jurídica (Editorial Losada, S.A., Buenos Aires) pág. 41: "La función del Derecho, en general, es la de realizarse. Lo que no es realizable nunca podrá ser derecho..."

2 Cfr. Philip Heck, El Problema de la creación del Derecho (Ediciones Ariel, Barcelona, 1961), pág 88: "...en el terreno de las normas del derecho privado se trata por lo general de detalles en sí poco importantes, defectos particulares carentes de relevancia política, sin trascendencia si se consideran aislados, aunque capaces de obstaculizar en su conjunto considerablemente el rendimiento que la vida exige a nuestra ordenación jurídica."

3 Cfr. Friedrich A. von Hayek, The Fatal Concelt (The Collected Works of F.A. Hayek, Vol.I, Edited by W.W. Bartly III. The University of Chicago Press, 1989), pág 10: "Of course the traditional rules of human intercourse, after language, law, markets and money, were the fields in which evolutionary thinking originated. Ethics is the last fortress in which human pride must now bow in recognition of its origins."

planifican y deciden todo; que sólo podrá marchar bien si, como en el caso de la empresa o de la familia, los planificadores son eficientes y visionarios. Así, la figura del gobernante suele analogarse con la del gerente general y al país se le concibe como la empresa que dirige: de él depende todo en última instancia, él está para decidir qué se debe hacer y cómo hacerlo.

Se trata de una actitud mental irreflexiva, que por comodidad supone que detrás de cualquier organización debe existir algún o algunos planificadores que, por así decirlo, desde el centro han previsto y dispuesto todos los elementos del conjunto y su función e interrelación. Pero la mentalidad con que las personas en general enfocamos los fenómenos organizativos no se debe necesariamente a nuestra falta de ilustración sobre estas cuestiones, puesto que incluso entre quienes se dedican al estudio y reflexión sobre los fenómenos sociales, no es sino hasta épocas recientes que la mentalidad de la que hablamos ha cambiado y sólo parcialmente.[4]

Ahora bien, este cambio sólo se ha producido después de aproximadamente cien años durante los cuales lo que ha prevalecido es un extraordinario entusiasmo por la planificación centralizada, en manos del gobierno, de prácticamente todos los aspectos importantes de la vida humana. En su obra -ya clásica- intitulada "Camino de servidumbre", F.A. Hayek se fijó como propósito principal advertimos sobre los peligros para la libertad, inherentes a la noción de la planificación social.[5] Dice Hayek al principio de su obra:

"Quien estas líneas traza ha pasado la mitad de su vida de adulto en Austria -su patria donde estuvo en íntimo contacto con el pensamiento germánico, y la otra mitad en los Estados Unidos e Inglaterra. Durante esta última época ha ido afianzándose día tras día su convicción de que en estos países están actuando también algunas de las fuerzas que destruyeron la libertad en Alemania(...)

Hay muchas actitudes, consideradas en aquel entonces como "típicamente alemanas", que ahora prevalecen de idéntico modo en los Estados Unidos y en Inglaterra, y muchos síntomas que indican una evolución mayor en el mismo sentido: la creciente veneración del Estado, la aceptación fatalista de las "tendencias inevitables", el entusiasmo por la "organización" de todas las cosas (que ahora denominamos 'planificación'). [6]

Parte de la historia y las razones por las cuales todo ésto ocurrió así se describen detalladamente en "Camino de servidumbre"; nuestro objeto en esta ocasión se circunscribe a destacar que tanto por razones de mentalidad y entorno, como por el surgimiento y la difusión de corrientes de pensamiento afines a la planificación centralizada, las gentes somos proclives a creer tan solo en la existencia de organizaciones deliberadamente diseñadas y a desconfiar de fenómenos organizativos espontáneos.[7]

Sobre el efecto de estas corrientes de pensamiento Hayek afirma en otra de sus obras: "Es difícil establecer en qué medida, durante los últimos trescientos años, el error constructivista puede haber condicionado la actitud de muchos de los más intrépidos e independientes investigadores. El rechazo de la justificación religiosa para las normas morales y jurídicas tradicionales condujo al repudio de las propias normas en la medida en que no fueran susceptibles de racional demostración. Muchos de los más célebres pensadores de este período deben su prestigio a su contribución a tal 'liberación' de la mente humana."[8]

Pero con todo y que las limitaciones de nuestra inteligencia, nuestro entorno inmediato y las corrientes de pensamiento que han prevalecido en muchos círculos nos conducirían a creer lo contrario, lo cierto es que los fenómenos organizativos en los que intervenimos los hombres son de dos clases. Aquellos diseñados deliberadamente por algún planificador -o equipo de ellos- a los que Hayek denomina "órdenes deliberados" u "or-

4 Sobre el particular Hayek comenta: "When I began my work I felt that I was nearly alone in working on the evolutionary information of such highly complex self-maintaining order. Meanwhile, researches on this kind of problem -under various names, such as autopoiesis, cybernetics, homoeostasis, spontaneous order, self-organization, synergetics, systems theory, and so on- have become so numerous that I have been able to study closely nor more than a few of them." Op. cit., pág 9

5 **The Road to Serfdom**, (The University of Chicago Press, Chicago & London 1994).

6 Traducción de Rigoberto Juárez-Paz en, **Sobre la Libertad**, (Asociación Libro Libre, San José, C.R. 1992), pág. 32 y 33

7 Una historia suscinta y reveladora sobre la evolución de la tradición precedente a la era de la "planificación" puede encontrarse en la obra de F.A. Hayek, **Los Fundamentos de la Libertad** (Unión Editorial, S.A. Madrid, 1982). También ofrece una perspectiva histórica interesante sobre el crecimiento del poder estatal el libro de Bertrand de Jouvenel, **Du pouvoir** (Hachette/Pluriel, Paris 1994)

8 Friedrich A. Hayek, **Derecho, Legislación y Libertad**. (Editorial Universidad Francisco Marroquín, Guatemala Unión Editorial Madrid, 1978) Volúmen I, págs. 48 y 49

ganizaciones", y aquellos que surgen sin la acción de planificador alguno, que Hayek denomina "órdenes espontáneos". "La primera diferencia importante entre un orden espontáneo o cosmos y una organización o taxis es que al no haber sido diseñado deliberadamente por los hombres, un cosmos no tiene ningún propósito. Esto no significa que su existencia no puede ser extremadamente útil para la prosecución de muchos propósitos: la existencia de ese orden, no sólo en la naturaleza sino también en la sociedad, es en verdad indispensable para la búsqueda de cualquier finalidad. Pero el orden de la naturaleza y algunos aspectos del orden social, por el hecho de no haber sido creados deliberadamente por los hombres, no puede decirse correctamente que tienen un propósito, aunque ambos pueden ser usados por el hombre para muchos propósitos diferentes, divergentes y aun conflictivos."[9]

"Mientras que un cosmos u orden espontáneo, por consiguiente, no tiene propósito, todo taxis (arreglo, organización) presupone una finalidad específica, los hombres que forman tal organización deberán servir las mismas finalidades. Un cosmos resultará de las regularidades de conducta de los elementos que lo componen. En este sentido es un sistema endógeno, intrínseco, o como dicen los cibernéticos, 'autorregulado'. Un *taxis*, por el contrario, es determinado por un ente que está fuera del orden y el cual es, en el mismo sentido, exógeno o impuesto."[10]

La espontaneidad de los órdenes sociales de que hablamos consiste en que la regularidad de conductas de quienes interactuamos en el seno de la gran sociedad, no se deriva de un acto de imposición externo. La generalidad de las personas observamos con regularidad ciertas conductas espontaneamente (aunque no por mera intuición) porque así es como conocemos y nos adaptamos a nuestro entorno social. Somos, por así decirlo, animales que seguimos espontaneamente reglas generales de conducta, en parte racionalmente, en parte intuitivamente.

Aunque por vía de la reflexión somos capaces de descubrir y formular o articular dichas normas de conducta, así como también somos capaces de codificarlas de manera sistemática, no es, por otra parte, necesario que nos demos a esa tarea como condición previa de nuestra acción. Nuestra capacidad cognoscitiva e intelectual es de tal naturaleza que nos permite hacer uso más o menos irreflexivo del sistema normativo en que nos desenvolvemos.[11]

Las normas de conducta a las que nos subordinamos espontáneamente componen un sistema que evoluciona a lo largo del tiempo, al paso que nuestra capacidad racional es capaz de inteligir el funcionamiento del sistema (siempre fraccionadamente) y descubrir aún más normas y derivaciones de ellas. No se trata -y esto es importante destacar- de normas que nosotros inventamos, sino que descubrimos a lo largo del tiempo, en el sentido de que aprendemos a adecuarnos a ellas, a funcionar dentro de sus preceptos.

Al adecuarnos espontáneamente a estas normas de conducta, nuestras acciones se coordinan con las de otras personas, que también adecúan su conducta a dichas normas. No es que nos propongamos deliberadamente coordinarnos con los demás, sino que la coordinación resulta de nuestra adecuación a las reglas. Nos adecuamos porque percibimos ventajas importantes y porque nuestra estructura mental está diseñada para desenvolverse dentro de tales sistemas. Tal ocurre, por ejemplo, con el lenguaje. Desde niños aprendemos a seguir ciertas reglas del lenguaje, aunque no es sino hasta muchos años después de haberlas usado que estudiamos dichas reglas, ya formuladas de manera sistemática.

Nuestras conductas y las de los demás adquieren pues cierta "regularidad", que objetiviza las normas a las que nos adecuamos y permite inferirlas. De modo que **inductivamente** podemos ir descubriendo las reglas que conforman el sistema normativo del orden espontáneo; pero una

9 Friedrich A. Hayek, **La confusión del lenguaje en el pensamiento político**, (Traducido por Rigoberto Juárez-Paz en **El orden de la libertad**, Unión Tipográfica, Guatemala 1985) págs. 62 y 63.

10 **La confusión del lenguaje en el pensamiento político**, págs. 63 y 63

11 Sobre este particular, Hayek indica lo siguiente: "El enfóque constructivista conduce a conclusiones erróneas porque, si en buena medida el éxito corona el comportamiento humano, ello se debe a que no sólo en los estadios primitivos de la civilización, sino quizá aún más en las situaciones sociales más evolucionadas, la actividad del hombre se adapta tanto a los hechos concretos que conoce como a muchas otras circunstancias que ni conoce ni puede conocer. Alcanza tal adaptación a la realidad que le rodea someliéndose a unas normas que ni ha elaborado ni siquiera, en muchas ocasiones, conoce, aunque sea capaz de conformar a ellas su actuación. Dicho de otro modo, nuestra adaptación al medio no estriba tan sólo, y quizá ni siquiera de manera fundamental, en el conocimiento de las relaciones que entrelazan causa y efecto, sino también en la subordinación de nuestros actos a normas adecuadas a la clase de mundo en que vivimos, es decir, a circunstancias de las que quizá no seamos conscientes y que, sin embargo, condicionan el éxito de nuestro actuar. **Derecho, Legislación y Libertad.** Vol. I, pág. 26.

vez que por la vía inductiva hemos descubierto algunas de tales reglas, podemos después, a partir de ellas, deducir otras que, en ocasiones, suponen avances o sofisticaciones del sistema normativo.

Estas normas o reglas de que se componen los sistemas normativos de los órdenes espontáneos son de contenido moral, algunas; convencionalismos sociales, otras; y de índole jurídico un buen número de ellas. La cuestión sobre cuál es el origen de las normas morales, esto es, si están inscritas por el Creador en nuestras almas, o si las seleccionamos y adoptamos como consecuencia de un mero proceso de "prueba y error", está fuera del alcance y objetivo del presente trabajo. Lo que sí es evidente es que muchas normas jurídicas tienen contenido moral o responden a ciertos convencionalismos sociales de especial trascendencia, por lo que no es fácil distinguir unas normas de otras, al menos juzgando por su contenido. Además, de alguna forma u otra norma jurídica puede referirse, en última instancia, a algún postulado moral (relacionado con la justicia u otros valores que tiende a realizar el Derecho).

En cualquier caso, es importante señalar que las normas en que descansan los órdenes espontáneos siempre responden a ciertas características, por así decirlo, estructurales. Son normas generales, abstractas, de aplicación universal y prospectivas. Dicho de otra forma, sólo cuando la conducta de un basto número de personas (la generalidad de ella) en la sociedad se adecúa con regularidad a este tipo de normas, es que cabe hablar de un orden espontáneo. Más aún, es imposible que surja un orden espontáneo en donde cada quien adecúa su conducta a normas particulares, establecidas para alcanzar fines concretos y específicos.

Entre los órdenes espontáneos más significativos que surgen de la observancia generalizada de este tipo de normas está el Mercado. El Mercado se da al adecuar su conducta la generalidad de las personas a aquellas normas generales y abstractas que tienen contenido -directa o indirectamente- patrimonial o negocial, esto es, que se refiere al intercambio pacífico y voluntario de bienes y servicios.

Las normas que fundamentalmente corresponden al Mercado son las que suelen considerarse pertenecientes al Derecho privado y, por otra parte, las normas jurídicas que suelen considerarse pertenecientes al Derecho público son las que rigen esa organización deliberada que llamamos "Gobierno".

El carácter espontáneo del mercado es fácil de descubrir, aunque no es del todo evidente para la inmensa mayoría de las personas, que, como dijimos al principio de este apartado, se inclinan generalmente a pensar que todo los procesos productivos y distributivos -o al menos los más importantes- son consecuencia de la planificación, generalmente del Gobierno. Pero basta, como sugería Bastiat, acercarse a un mercado público antes del amanecer y observar con detenimiento la infinidad de acciones que se dan coordinadamente en el transcurso de pocas horas: docenas de personas acuden a instalar sus puestos de venta de los más variados productos y clases de productos; algunos acuden para vender al por mayor sus productos a otros que acuden para comprarlos de esa manera y venderlos, una vez que el mercado está abierto, al menudeo. Todos conocen su sitio y no lo cambian por razones de conveniencia de su clientela. Ordenan sus productos de tal manera que la selección que efectúe su clientela les sea favorable. Saben cuánto cambio deben llevar para servir bien a sus clientes y vender todo lo que puedan, y además, tienen una idea muy exacta de cuanta mercadería deben llevar. Nadie organiza todo esto. Cada uno de los vendedores lo hace por su propio interés y de tal forma que logre conservar su clientela, sirviéndola adecuadamente. Los compradores también se coordinan con los vendedores de múltiples maneras: les buscan donde habitualmente se encuentran, o donde les corresponde por la clase de productos que suministran. Como en ocasiones requerirán de ayuda para transportar los productos que adquieren, también llegan otras personas al mercado -quizá un poco más tarde, cuando ya llegaron los compradores- para ofrecer tales servicios. Estos porteadores ya se han enterado de si les conviene o no invertir en una carretilla de mano, o bien, si los propios compradores llevan sus bolsas, carretillas u otros medios de acarreo de los productos. En fin, miles de acciones se coordinan diariamente sin que alguien lo haya dispuesto todo.

Ahora bien, parece obvio que los órdenes espontáneos se imponen así mismos, hasta cierto punto y dentro de ciertas limitaciones. Usando el ejemplo descrito en el párrafo anterior, podemos apreciar que si un vendedor decide aparecerse por el mercado hacia el final de la tarde, no venderá muy bien sus productos; o si no lleva consigo nada de cambio para poder devolver a sus clientes cuando éstos no entregan el precio exacto, perderá muchas ventas; igualmente, si ofrece sus productos a precios visiblemente por encima de los que otros oferentes anuncian, volverá a

su casa con todo lo que pretendía vender. Es decir, quienes no adecúan su conducta a esas reglas generales del mercado, generalmente sufren consecuencias negativas, aunque no siempre...

Consideremos por ejemplo el caso de quien acude hacia el final del día al mercado, sin llevar mercadería alguna y sin más intención que despojar violentamente a algún incauto vendedor del fruto de sus ventas de todo el día. Obviamente, de tener éxito, esta persona saldría beneficiada, a costa del esfuerzo del despojado. Supongamos que al día siguiente otro más decide robar a más vendedores su dinero y que dos días después, más rufianes se enteran de esta circunstancia y deciden imitar a los dos primeros, pero robando también a los clientes que acuden al mercado. Todos estos delincuentes, en la medida en que tengan éxito, mejorarán de fortuna precísamente por haber ignorado las reglas del mercado, haciendo uso de la violencia. Todos lo que han sido despojados de sus bienes, pero también los demás vendedores de ese mercado estarán peor. En este último caso, por dor razones: una, porque la clientela en general acudirá a otros lugares más seguros, disminuyendo así las ventas; otra, porque todos los vendedores tendrán que tomar ciertas medidas defensivas, como pagar un guardián -los que puedan-: comprar cajas fuertes o candados y, en algunos casos, comprar armas... En resumen, todos tendrán que usar recursos y tiempo para defenderse de los delincuentes, a costa de sus utilidades, de su bienestar.

Para reducir los costos de defensa común, es muy probable que se "organicen" colectivamente y contraten un número suficiente de guardias para disuadir y repeler a los delincuentes, dotando así de seguridad a compradores y vendedores. La organización tomará probablemente la forma de una asociación, administrativamente diseñada. Esto es, dictarán ciertas normas sobre quién dirige la asociación; cómo se contrata a los guardias, cuánto habrán de ganar, o quién habrá de decidirlo; cuáles serán las cuotas o contribuciones que los asociados deben pagar para sufragar los gastos y costos operativos de la asociación, etc., etc., etc.

Las normas que así se dicten son de naturaleza distinta de las que rigen su actuar como vendedores. Dicho de otra manera: como vendedores están sujetos a normas generales, abstractas y de igual aplicación para todos; como asociados, están sujetos a normas específicas, concretas y aplicables a las diversas categorías de integrantes de la asociación (directivos, administradores, simples miembros, etc.)

3. Derecho Privado y Derecho Público.

A las normas generales, abstractas y de igual aplicación a todos se les conoce, por lo general, como Derecho privado, y a las normas específicas, concretas y aplicables a ciertas categorías de personas, se les conoce, por lo general, como Derecho público. Esto es decir que el Derecho privado se conoce de normas y principios que, por lo general, reunen las características de generalidad y abstracción; al igual que comunmente el Derecho público se compone de normas específicas y concretas en cuanto a su contenido.

Las proposiciones anteriores no revelan las materias o contenidos que informan respectivamente al Derecho privado y al Derecho púlbico, porque se refieren a la naturaleza estructural de las normas, y no, precisamente, a las materias que rigen. Como sin duda es importante para la Teoría del Derecho contar también con criterios de distinción entre el Derecho privado y el Derecho público, que sí revelen o evidencien las materias o contenidos de las normas que integran cada uno de estas grandes ramas del Derecho, es desde muy antigüo que los estudiosos del Derecho han ofrecido múltiples criterios de distinción o de clasificación.[12]

Los criterios de clasificación tradicionales son muy útiles para identificar, por razón del contenido, si una norma en particular lo es de Derecho privado o de Derecho público. Suele decirse que aquellas normas que se refieren a relaciones jurídicas entre particulares, o entre el Estado y los particulares, cuando el primero no actúa en el ejercicio del *ius imperium*, son normas de Derecho privado. También se dice que las normas relacionadas con el ejercicio del poder público -las que hacen a las *res pública*- son de Derecho público. Otro criterio de distinción útil, es el que se fija en la naturaleza del bien jurídico tutelado, según éste aproveche a la colectividad (la seguridad pública) o a las personas particulares (el derecho de propiedad). La distinción entre una u otra rama del Derecho también puede basarse en la circunstancia de si la voluntad de los particulares podría o no pronunciarse en forma distinta, e incluso derogatoria, de lo dispuesto por

12 Véanse, por ejemplo: José Castán Tobeñas, **Derecho civil español, común y foral**; (Reus, S.A., Madrid 1988) Tomo I, Parte general; Págs. 101 a 117, y Carlos Mouchet y Ricardo Zorraquín Becu, **Introducción al Derecho**; (Editorial Perrot, Buenos Aires 1987) Cap. XII.

la norma. En caso afirmativo, se trataría, de Derecho privado, y de Derecho público en caso contrario.

Si algún inconveniente podría señalársele a las teorías que acabamos de mencionar es que se circunscriben a describir cómo son u operan las normas jurídicas que pertenecen a cada una de estas grandes ramas del Derecho, pero no se detienen a considerar las razones por las que las normas del Derecho privado deben reunir ciertas características y sobre el papel que las normas del Derecho público debieran jugar, con respecto del Derecho privado. Claro está que las teorías mencionadas no pretenden resolver esta última cuestión. Lo que nos interesa destacar es que la distinción entre Derecho privado y Derecho público y las conexiones entre ambos sistemas normativos, tienen importancia más allá de lo meramente ilustrativo.

En efecto, como ha quedado dicho con anterioridad, los órdenes espontáneos son los fenómenos organizativos a disposición del ser humano capaces de lograr los mejores resultados, los mayores niveles de producción, de progreso, de civilización. Y como estos órdenes se producen cuando la generalidad de las personas adecúan su conducta a ciertas normas, que deben ser generales y abstractas, resulta entonces evidente que, en la medida en que se facilite la adecuación de la generalidad de las personas a dichos sistemas normativos, en esa medida el Derecho deviene en un mejor instrumento civilizador.

Podríamos también decir que las normas del Derecho privado no pueden rendir sus mejores frutos, cualesquiera sean las circunstancias. Imponer una determinada forma de contratación, por ejemplo, -como ocurre hoy en día con el Derecho laboral- impide que las personas puedan adecuar su conducta a las normas que regirían el mercado laboral, en ausencia de la imposición legislativa (de hecho, a pesar de que las leyes laborales imponen ciertos moldes rígidos de contratación, son constantes las quejas que se escuchan en cuanto que "no se respeta la legislación laboral"; lo que realmente ocurre es que las personas terminan reconociendo mayores ventajas si se adecúan a las normas del mercado laboral). Otra forma aún de expresar la misma idea es que siempre se incurre en costos importantes cuando se obstaculiza a las personas adecuar sus conductas a las normas que rigen los diversos órdenes espontáneos. Por ejemplo, imponer legislativamente una particular manera de organizar y de administrar las empresas de seguros implica, de una parte, condenar esa actividad empresarial a cierto estancamiento (dependiendo de cuán rígida sea la legislación sobre empresas de seguros); y de otra, propicia el surgimiento de actividades paralelas o "informales" (en el sentido que hoy se atribuye a la "economía informal") que suelen carecer del apoyo institucional necesario -por ser informales-, lo que implica siempre cierto grado de precariedad.

Por consiguiente, entonces, a menos que fuésemos capaces de encontrar medios o sistemas distintos de los órdenes espontáneos, más eficaces para satisfacer nuestras múltiples necesidades, la única opción inteligente que nos queda a disposición es potenciar hasta donde sea posible el funcionamiento de los órdenes espontáneos. Esto requiere dos tipos de acciones: una, facilitar a las personas -a las que quieren hacerlo voluntariamente- adecuar sus conductas a las normas del Derecho privado; otra, impedir que aquéllos que no desean adecuar sus conductas a dichas normas, utilicen cualquier tipo de violencia para dañar o despojar a los demás. Es para esto último que se requieren las instituciones del Estado, que se rigen por el Derecho público.

De la manera antedicha, mientras que el Derecho privado serviría de marco para la realización de los contratos, el Derecho público establecería normas y mecanismos para poder hacer valer los contratos en contra de aquéllos que no los cumplen voluntariamente; mientras que el Derecho privado serviría de marco para que los empresarios puedan organizar sus negocios colectivamente, mediante la constitución de sociedades u otras formas organizativas, el Derecho público establecería las normas y mecanismos para que tales formas organizativas puedan actuar como personas jurídicas, reconociéndolas como verdaderos sujetos de imputación de obligaciones y derechos (atribuyéndoles la facultad de acudir a los tribunales a plantear sus acciones y la obligación de responder ante la justicia por sus obligaciones); mientras que el Derecho privado brindaría el marco para el uso, aprovechamiento y disposición de los bienes, el Derecho público establecería las instituciones jurídicas necesarias para la protección de la propiedad; etc., etc., etc.

4. La Tentación de hacer público el Derecho privado.

De nuestra exposición en el punto segundo sobre la poca comprensión que se tiene con relación a la estructura y funcionamiento de los órdenes espontáneos, por una parte, y a la excesiva confianza que se tiene en la capacidad

organizativa de la mente humana, por otra, es quizá fácil comprender que los órganos con poder legislativo del Estado suelen caer en la tentación de convertir numerosas instituciones del Derecho privado en nuevas partes del Derecho público. Así ha ocurrido con el Derecho laboral; con el Derecho de la banca y los seguros; con el Derecho penal; con el Derecho de propiedad (en cuestiones relacionadas con el medio ambiente, por ejemplo); etc., etc., etc.

Además de las razones señaladas en el párrafo anterior, estas mutaciones también ocurren porque las fuentes del Derecho privado y del Derecho público han venido a ser, fundamentalmente, las mismas. Esto es decir que los órganos legislativos del Estado son los que actualmente generan la inmensa mayoría de las normas jurídicas, tanto del Derecho privado, como del Derecho público. La legislación es el recipiente principal, tanto del Derecho privado, como del Derecho público.

Desde una perspectiva histórica, la función legislativa estatal sólo vino a ser la fuente formal principal del Derecho privado hasta hace aproximadamente doscientos años. Con anterioridad a la Revolución Francesa, el Derecho privado emanaba de una compleja estructura en la que participaban jueces, abogados, tratadistas y el propio Estado, pero, por así decirlo, en un plano de coordinación y no de supraordinación.[13] Este no es el lugar para abordar en detalle cómo es que se suscitó este cambio, pero sí conviene señalar que en gran medida se origina del surgimiento de las doctrinas revolucionarias sobre la soberanía popular, que queriendo sustraer del poder de los reyes la promulgación de la ley, terminaron sustrayendo ese poder del propio pueblo.[14]

El problema que se suscita en torno a la estatización de las fuentes, y por consiguiente, la politización de las fuentes del Derecho privado es lo que ya hemos señalado antes: con suma facilidad se distorsiona o se obstaculiza el fluido funcionamiento de los órdenes espontáneos, a tal punto que la actividad productiva de los hombres en sociedad resulta adversamente afectada (todos nos hacemos más pobres).

Uno de los puntos principales de F.A. Hayek en cuanto a este problema es, justamente, que la causa a la que puede atribuírsele la mayor parte de la confusión actual, en cuanto al papel complementario que debieran jugar el Derecho privado y el Derecho público, es la circunstancia de que la fuente formal de ambas ramas del Ordenamiento jurídico es la misma: la Legislatura.[15]

5. La Constitución ideal.

Las consecuencias constitucionales del análisis precedente han sido abordadas por F.A. Hayek en Derecho, Legislación y Libertad.[16] El esquema que él propone o sugiere consiste, muy resumidamente, en la institución de un parlamento bicameral, en el que a la Cámara alta le correspondería con exclusividad formular las normas del Derecho privado y, a la Cámara baja, las del Derecho público. Este solo hecho, serviría, naturalmente, para que se tomase conciencia de que cada una de estas ramas del Derecho es diferente y que sirve propósitos también diferentes.

La Constitución debiera, además, para que fuese posible que cada una de las cámaras del Parlamento no invadiese las competencias de la otra, definir lo que se entiende por Derecho privado, o al menos, debiera indicarse en el texto constitucional cuáles son las características que distinguirían una norma de Derecho privado, de otra de Derecho público. Sobre estas características ya hemos hablado: generalidad, abstracción, aplicación prospectiva y por igual a todas las personas.

Con base en una definición tal, los tribunales de justicia podrían determinar, en caso de ser cuestionado por algún litigante, si alguna o algunas normas emanadas de la Cámara alta no contienen tales características y, debieran, por consiguiente, ser anuladas por inconstitucionales.

Por otra parte, la Constitución ideal debiera establecer un nuevo sistema de jerarquía normativa, de tal manera que las normas del Derecho público quedarían jerárquicamente subordinadas a las del Derecho privado. Esto se debe a lo que tantas veces hemos señalado: el Derecho público sólo

13 Sobre este tema Cfr. de F.A. Hayek, **Los Fundamentos de la Libertad** (Cap. XI "La Evolución del Estado de Derecho"); de Bruno Leoni, **La libertad y la ley**, (Editorial Universidad Francisco Marroquín, Guatemala) Cap. 4; y de Harold Berman, **Law and Revolution**, (Harvad University Press, Cambridge, Mass).

14 Ley en este contexto significa el Derecho Privado. El Derecho público siempre fué, digámoslo así, estatal; siempre tuvo por objeto organizar las oficinas y agencias de gobierno.

15 **Derecho, Legislación y Libertad**, Vol. III: "La errada evolución del ideal democrático" y "Una Constitución ideal".

16 Idem, ut supra.

debiera cumplir dos funciones: una, facilitar que las personas adecúen sus conductas voluntariamente a las normas del Derecho privado; otra, impedir que quienes no están dispuestos a hacerlo, dañen o despojen violentamente a los demás de sus bienes o derechos.

Consecuencia del principio anterior sería que las normas dictadas por la Cámara baja, que de alguna manera transgrediesen o tergiversasen las normas del Derecho privado, tendrían que ser declaradas inconstitucionales por los tribunales de justicia, por subvertir el orden jerárquico constitucionalmente establecido. Este aspecto no sólo serviría para lograr los propósitos indicados en el párrafo anterior, sino que también dotaría de seguridad jurídica a las transacciones entre las personas, puesto que no podrían dictarse normas por la legislatura que cambiasen antojadizamente el marco jurídico en general del Estado.

Ahora bien, es al menos concebible que si ambas Cámaras quedasen integradas con arreglo a los mismos principios de elección y de requisitos constitucionales para formar parte de ellas, sería difícil lograr la despolitización del Derecho privado, puesto que es también concebible que aún cumpliendo con las características de generalidad, abstracción e igualdad de aplicación, ciertas normas o instituciones del Derecho privado podrían promulgarse o formularse con miras a satisfacer intereses o fines políticos.

Con el propósito de subvenir a este problema, la Constitución ideal contendría normas y principios de elección diferentes para la integración de cada una de las Cámaras. La Cámara baja se integraría de la forma en que, actualmente, se integran las asambleas legislativas. Recordemos que las normas del Derecho público se refieren a la integración y estructura de los órganos de gobierno; a la programación y ejecución del presupuesto; las atribuciones de los funcionarios y empleados públicos, etc., etc., etc. Para este tipo de cuestiones es perfectamente viable, y aún deseable, que imperen las formas y principios del modelo democrático tradicional. En otras palabras, todas estas cuestiones debieran en efecto ser resueltas mediante sistemas de votación que reflejen adecuadamente la opinión mayoritaria.

Pero las normas del Derecho privado no son realmente cuestiones de opinión mayoritaria, sino que preceptos o reglas cuya observancia favorecen la mejor evolución de los órdenes espontáneos. En ese sentido, las normas del Derecho privado son "soluciones" que se ensayan para resolver los diversos desafíos del hombre en sociedad. No siempre son soluciones acertadas, pero se requiere de un proceso evolutivo de selección de normas, a través de un sistema de prueba y error, para ir adoptando las soluciones más eficientes y rechazando las inútiles.

Como consecuencia de todo ello, las personas que tengan a su cargo la formulación de las normas del Derecho privado, debieran estar en capacidad de apreciar la forma en que se da este proceso evolutivo, de modo que los cambios resultantes del proceso de selección vayan reflejándose en los códigos de Derecho privado. La evolución depende en gran medida del gran principio del Derecho privado consistente en el respeto a la autonomía de la voluntad de las partes, por el que los contratantes o quienes en general actúan dentro del ámbito del Derecho privado pueden, por norma general, pactar o disponer en contrario de lo que la ley establece, o bien, estipular soluciones distintas a las que aparecen en las normas del Derecho privado.

Para lograr estos propósitos, F.A. Hayek propone que la integración de la cámara alta se realice a través del sistema de grupos de edad.[17] Este peculiar mecanismo consiste en que, una vez en la vida, al llegar, por ejemplo, a los cuarenta y cinco años, todos los ciudadanos de esa edad eligirían a sus representantes a la Cámara alta, de entre personas de su generación (es decir, que tengan también, cuarenta y cinco años). Según Hayek, el mejor conocimiento de las personas se tiene con relación, por regla general, a las personas de nuestra edad, lo cual facilitaría que designemos a las mejores gentes para integrar la Cámara alta.

Para conseguir adicionales garantías de despolitización, la Cámara alta debiera integrarse por representantes que duren en sus funciones considerables períodos de tiempo, diez o doce años, por ejemplo. De esta manera, alguien que habiendo llegado a los cuarenta y cinco años resulta electo para integrar la Cámara alta, al concluir sus funciones estaría ya próximo a su edad de retiro o de cualquier manera, la etapa productiva más exigente de su vida estaría próxima a concluir.

17 Cfr. Derecho, Legislación y Libertad, Vol. III "Algo más sobre los grupos de edad".

Es de hacer notar, que dada la naturaleza del Derecho privado, en el sentido de tratarse de un complejo de reglas generales y abstractas -lo cual ofrece pocas posibilidades de favoritismos políticos- las personas que se sentirían atraídas a ocupar tales cargos serían más bien aquéllos que se interesan por cuestiones relacionadas con las ciencias sociales, más que aquellas otras personas que se sienten atraídas por la política partidista, por el manejo del poder.

En nuestra particular opinión, la integración de la Cámara alta de la forma arriba expuesta es sólo uno de los elementos de la llamada "Constitución ideal". Es por cierto un elemento digno de tomarse en cuenta y de considerarse con detenimiento, aunque por ser en extremo novedosa es natural que suscite numerosas dudas. Una solución alternativa a la de los grupos por edad podría ser la integración de un cuerpo colegiado designado por ciertos grupos e instituciones, con facultades legislativas en materia de Derecho privado, pero de manera condicionada. Las condiciones básicas para promulgar o formular nuevas normas de Derecho privado, o para modificar las existentes, debieran consistir, a juicio nuestro, en la existencia de evidencia jurisprudencial suficiente, que sustente la necesidad de modificar o crear reglas; y en la existencia de evidencia doctrinaria o científica suficiente, para sustentar la dirección que ha de tomar el cambio o la creación de nuevas reglas.

Por evidencia jurisprudencial entendemos cierto número significativo de fallos judiciales que, dictándose conforme a las normas existentes, parecen conducir a consecuencias injustas, o incapaces de propiciar mejores condiciones en el mercado. Por evidencia doctrinaria nos referimos a los comentarios de los juristas en revistas especializadas, en libros o tratados, que no necesariamente tendrían por qué ser -sobre todo en la etapa inicial- relacionados con problemas locales (nacionales), aunque sí análogos a ellos.

La idea de exigir este tipo de condiciones persigue lograr dos objetivos: uno, que exista cierta estabilidad en las reglas, en el sistema normativo; otro, que las modificaciones o formulaciones normativas sean, por así decirlo, demandadas por la colectividad y que esas demandas se evidencien con seriedad, o con formalidad. Es obvio que la sóla circunstancia de que la Constitución política incluyese normas que atribuyan carácter y fuente real e indirecta de derecho a los fallos judiciales y al trabajo de los juristas, generaría considerable interés en ambas actividades (mayor del que hoy existe, seguramente). De hecho, la jurisprudencia y la doctrina de los tratadistas han sido siempre pautas importantes a seguir en la labor legislativa.

Este cuerpo colegiado -que podría denominarse Senado o Cámara alta- podría designarse por los propios jueces, los abogados y los académicos de las ciencias jurídicas y sociales. Su elección o designación sería muy parecida a la de un alto tribunal. No debiera integrarse por demasiadas personas, dado el carácter eminentemente científico de sus labores (unos doce o quince, por ejemplo) y sus integrantes debieran durar, como ya se ha dicho y por las mismas razones, largo tiempo en sus funciones. Quizá sería conveniente que fuere renovado por tercera parte cada cuatro o cinco años, de manera que hubiese siempre influjo de nuevas ideas.

Pero sin duda alguna, la circunstancia misma de contar con órganos público para la producción por separado de las normas de cada una de las principales ramas del Derecho, permitiría evitar gran parte de la confusión existente, pero sobre todo, permitiría que los órdenes espontáneos de la sociedad se desarrollasen lo más posible.

El título de este trabajo resultaría inadecuado si no hiciésemos, llegado este punto, alguna referencia específica a la libertad. La libertad -en lo político-, en última instancia, depende de la posibilidad de que todos nosotros podamos, sin la interferencia de terceros -sea el Estado u otros particulares- adecuar nuestras conductas a las normas generales y abstractas que objetivizan los órdenes espontáneos. Es en cierto modo, nuestra libertad de progresar, de mejorar, de coordinarnos mejor con nuestros semejantes para incrementar la producción y para disminuir los costos sociales. Sin esta libertad, quedaríamos irremisiblemente, en manos de los planificadores que, con buena intención o no, jamás podrían lograr, por sus propios medios, lo que los órdenes espontáneos han sido capaces de lograr. El aparatoso derrumbamiento de las economías socialistas se presenta como el testimonio más elocuente de lo que ocurre cuando se pretende sistemáticamente sustituir el mercado por la planificación; cuando se subordina el Derecho privado al Derecho público; cuando se suprime la libertad.

Eduardo Mayora Alvarado.
(c) Enero 17, 1995

BIBLIOGRAFIA

Bertrand de Jouvenel, **Du pouvorl**, (Hachette/Pluriel, Paris 1994).

Bruno Leoni, **La libertad y la ley**, (Editorial Universidad Francisco Marroquín, Guatemala).

Carlos Mouchet y Richardo Zorraquín Becu, **Introducción al Derecho**; (Editorial Perrot, Buenos Aires 1987).

Friedrich A. Hayek, **La confusión del lenguaje en el pensamiento político**, (Traducido por Rigobeto Juárez-Paz en **El Orden de la libertad**, Unión Tipográfica, Guatemala 1985).

Friedrich A. Hayek, **Los Fundamentos de la Libertad**, (Unión Editorial, S.A. Madrid, 1982).

Friedrich A. Hayek, **Derecho, Legislación y Libertad**, (Editorial Universidad Francisco Marroquín, Guatemala, Unión Editorial Madrid, 1978).

Friedrich A. Hayek, **The Fatal Concelt (The Collected Works of F.A. Hayek**, Vol. I, Edited by W.W. Bartly III. The University of Chicago Press, 1989).

Friedrich A. von Hayek, **The Road to Serfdom**, (The University of Chicago Press, Chicago & London 1994).

Harold Berman, **Law and Revolution**, (Harvard University Press, Cambridge, Mass.)

José Castán Tobeñas, **Derecho civil español, común y foral**; (Reus, S.A., Madrid 1988) Tomo I, Parte general.

Philip Heck, **El Problema de la creación del Derecho**, (Ediciones Ariel, Barcelona, 1961).

Rigoberto Juárez-Paz en, **Sobre la libertad**, (Asociación Libro Libre, San José, C.R. 1992).

Rudolf Von Jhering, **La Dogmática jurídica**, (Editorial Losada, S.A., Buenos Aires).

"El que un número cada vez mayor de estudiosos de las ciencias sociales limiten su investigación a lo que sucede en alguna concreta parte del sistema no otorga mayor realismo a sus aportaciones, sino que mas bien las esteriliza en relación con su aplicación a cualquier futura decisión."

Hayek.

" [. . .] el hombre logra adaptar su comportamiento tanto a los hechos concretos que directamente llegan a su conocimiento como a otros muchos que ni conoce ni puede conocer."

Hayek.

EL MARCO JURIDICO DEL LIBRE MERCADO

-Algunas reflexiones-

El Crisol Histórico

El debate, a nivel continental, sobre a dónde queremos ir, en qué tipo de sociedad queremos vivir, cuál ha de ser el papel del individuo en la conformación de ese futuro, cuál el del Estado, cuál el del mercado, cuál el de la moral, la religión, la ley, ha llegado en estos últimos años a un nivel de intensidad nunca visto, por lo menos desde los últimos años del período conocido como el de la ilustración y de los años subsiguientes de la lucha por nuestra independencia, es decir, el período que abarcó aproximadamente el último tercio del siglo XVIII y el primero del XIX.

Hay una razón de bulto que lo anima: el fracaso relativo de nuestros pueblos en alcanzar la felicidad a la que se creyó con todo derecho -en alas de la idea del "Progreso"-, al independizarse de sus metrópolis europeas. Esto resalta mucho más al sur que al norte del Río Grande; lo confirma la sostenida corriente migratoria de sur a norte de los últimos veinte años.

Igualmente, en estos días se ha sumado a la razón anterior la evidencia estruendosa del fracaso de los mercados centralmente dirigidos, tanto en su versión totalitaria, la del antiguo bloque soviético, como en las no mucho menos ruinosas de nuestras "social democracias", del norte y del sur, con sus mercados intervenidos y sus consecuentes distorsiones de precios.

El casi un siglo de obsesión redistributiva de la riqueza parece tocar a su fin, en Europa como en Africa, en Asia como en América.

Pero bajo la condición mayúscula de que esta apariencia no nos engañe, todavía quedamos enfrentados a desafíos diversos y angustiantes a corto, mediano y largo plazos.

La experiencia inconclusa de los últimos tres años en la Europa del Este y los ensayos apenas iniciados de liberación de los mercados en la ex- Unión Soviética dejan entrever un camino inédito, erizado de enormes obstáculos, para cuya superación no contamos con precedentes. Vaclav Klaus, en Checoslovaquia, o Igor Gaidar, en Rusia, y otros como ellos en los demás países del Este, podrán tener las visiones correctas sobre la necesidad de la propiedad privada de los medios de producción, lo decisivo de un sistema de precios libres para la asignación eficiente de los recursos, la progresiva desnacionalización del dinero empezando por el primer paso de hacerlo convertible, etc., pero ello no es sostenible al mediano ni al largo plazo sin el montaje de un marco legal que institucionalice y garantice esas prácticas del libre mercado. He ahí el verdadero nudo gordiano para el regreso de esos pueblos a la familia de los libres.

Por otra parte, el proceso de re-privatización en aquellos otros países de Occidente que desde la segunda guerra mundial se acercaron democráticamente, durante más de medio siglo, al modelo socialista de corte fabiano (tales como la Gran Bretaña o los reinos escandinavos) se ve hoy amenazado de ser sustituido por una creciente marea de regulaciones de las industrias ya reprivatizadas, en un molde parecido al cepalino que por los mismos años ha ahogado la iniciativa empresarial en la América Latina (e indirectamente ha estado a la raíz del enorme e ineficiente sector "informal" de nuestras economías).[1]

También la preservación del medio ambiente hoy se erige por muchos, innecesariamente, como una barrera legal para la inversión rentable, el progreso tecnológico y el libre comercio.

Y qué decir de las barreras artificiales al libre flujo de la mano de obra como, por ejemplo, las que intentan frenar la libre contratación de peones agrícolas aquí mismo, en nuestro país anfitrión, tanto al norte como al sur de sus fronteras?

Ciertamente, la batalla por la globalización de un mercado firmemente libre aún está muy lejos de haber sido ganada.

El mismo debilitamiento del Estado nacional (y de su principio fundante, la "soberanía") ha abierto un espacio para que esfuerzos nuevos de integración regional - como el de la Comunidad Económica Europea- puedan ser desviados desafortunadamente, hacia otras actividades centralizadoras supranacionales y sus respectivas burocracias - tal el caso de Bruselas-, haciendo la misma creación de reglas legales del juego del mercado más remota, inaccesible y arbitraria para el ciudadano común y corriente.

La transición legal hacia un mercado global libre tropieza además, con la inercia de muchas décadas de prejuicios

1 Hernando de Soto, "El Otro Sendero", Ed. Diana, México, 1987.

irracionales contra muchas de las instituciones fundamentales de un libre mercado: la propiedad privada de los factores de producción, la inviolabilidad universal de los contratos legítimos y el arbitraje de las disputas, preferiblemente voluntario, según leyes iguales para todos.

El estancamiento de las negociaciones del GATT en la ronda de Uruguay pone una vez más de manifiesto cómo el egoísmo de grupos de presión -en este caso el de los agricultores franceses y alemanes-, sumado al de muchos otros, puede retardar el retorno de todos a los pricipios del libre comercio, vigentes hace cien años, y de que tan urgidos estamos, sobre todo los que producimos desde los paralelos del llamado "Tercer Mundo".

Sí, nos adentramos hacía un siglo XXI preñado de grandes posibilidades para libertad del hombre, lo concedo, pero sin la brújula de las certezas ideológicas del ayer ni las garantías, fruto de una compresión teórica integral, del mañana. Todo empieza a quedar abierto a la experimentación impulsiva, al ensayo esporádico, al cabildeo político, al carisma, siempre tan frágil, de un caudillo más o menos bien iluminado: Yesltsin, Havel, Walesa, Menem o Salinas de Gortari.

Y, para colmo, con una idea generalizada de la ley que responde a un positivismo jurídico hondamente arraigado a lo largo de todo este siglo y que hace de la arbitrariedad legislativa última norma de la cual no hay apelación.

Existen entre nosotros, los que ponemos la libertad responsable de cada individuo a la cima de la escala de valores, quienes creen sinceramente que tras el gran paréntesis de estos tres cuartos de siglo de socialismos varios, la "Perestroika" libertaria se ha de imponer al largo plazo por el mero peso de ser nuestras ideas mejores que cualquier otra.

Pero las buenas ideas no bastan.

Fue esa, precisamente, la ilusión que empujó a los "ilustrados" de hace poco más de doscientos años por la senda del racionalismo constructivista que Hayek ha dado en llamar, con toda razón, "ingenuo".

Urge dar más oído a esa otra voz, la dispersa de la experiencia, a las normas de conducta justa no deliberadamente legisladas sino espontáneamente evolucionadas que calificamos como normas de derecho consuetudinario; también a la formación del temple del carácter empresarial, es decir, del amor al riesgo y al sentido de responsabilidad frente a las consecuencias de nuestros actos, no de nuestras intenciones; a que nos dejemos guiar por las preferencias anónimas de los consumidores, manifestadas a diario en el mercado y sólo en el mercado.

Porque las sombras de la imperial arrogancia del hombre que cree que su razón individual lo puede todo aún cubren la mayor parte del planeta. Y así el fundamentalismo islámico o la explosión demográfica en el Tercer Mundo y el envejecimiento de la media poblacional en el Primero, o el deterioro ambiental, o la proliferación nuclear, o las multinacionales del narcotráfico, o las tenaces antipatías étnicas, o la embrionaria competencia desleal por la conquista del espacio y del fondo de los mares, o la supresión de las desigualdades sociales, y tanto otros tópicos más, sabemos todos que pueden ser esgrimidos como otros tantos pretextos para la reintroducción de la intervención coactiva y planificadora del Estado a costa de la libertad del mercado.

El mercado, por eso mismo, nos interesa hoy lo más enteramente libre posible, porque espontáneamente se corrige a si mismo, según la famosa -y tan injustamente denigrada- "mano invisible" de Adam Smith, y sin el recurso a la fuerza ni a la amenaza del uso de la fuerza. La alternativa la pueden constituir esas pretensiones intelectuales hechas "Ley" que, por definición, han pretendido y pretenden positivamente planificar nuestro futuro e impiden así toda posibilidad de corrección libre basada en la experiencia y los deseos de los interesados.

Conviene recordar a divinizadores políticos de la razón humana que lo mejor de un mercado libre es que no sabemos, que no podemos saber, anticipadamente, qué soluciones va a ofrecer el mercado a problemas nuevos o cómo se va a regular a si mismo en coyunturas que ni siquiera nos son dables imaginar.

Todo lo anterior confirma la vigencia de la melancólica reflexión atribuida a uno de lo próceres de la independencia americana: "El precio de la libertad es una eterna vigilancia".

Ahora bien, al centro del debate, una vez más, confluyen los grandes temas de la libertad y la propiedad, de la igualdad y la solidaridad. Oblicuamente, se implica la posibilidad o no de reconciliar los sistemas de moral categórica, propios de las grandes religiones monoteístas que están al origen de nuestro mundo occidental, con los otros sistemas de moral hipotética o prudencial, que subyacen a la filosofía utilitarista del mercado. Inevitable-

mente se termina por añadir la búsqueda de un orden social justo y del aporte a su realización que puedan hacer las normas legales, es decir, aquellas normas de conducta respaldadas por la autoridad pública, sean producto de la costumbre o de la voluntad legisladora de un cuerpo político, sean del derecho privado (civil o penal) o del público (constitucional, fiscal o internacional).

Unicamente un acercamiento interdisciplinario nos permitirá ganar, creo yo, una perspectiva mejor integrada de lo que está en juego. Yo sé que este tipo de fundamentación quasi-filosófica es vista con cierto recelo por nuestros amigos de la tradición empirista anglo-sajona, siempre en guardia, desde Hume, contra los pretendidos alcances críticos de la razón, posición, sea dicho de paso, que cuenta aquí con mi mayor simpatía.

Sin embargo, sigue siendo persuasiva la analogía de que "los árboles no nos dejan ver el bosque" y que sólo colocándonos fuera y por encima del bosque, -como lo esbozó magistralmente Ludwig von Mises desde los principios de la Escuela Austriaca de Economía en los primeros capítulos de su "Acción Humana"-, podemos aspirar a hallar nuestro camino por entre la espesa vegetación de eventos y figuras de estos años, en torno al tema capital del futuro del libre mercado (o como lo prefiere K.R. Popper, de la "sociedad abierta"). [2]

Para este aproximamiento, el mismo mundo anglo-sajón se nos ha adelantado con un magnífico ejemplo. Es en los Estados Unidos desde donde en los últimos años ha irrumpido un nuevo campo interdisciplinario de estudio: el de **La Economía y la Ley.**

Hacia ya casi un siglo, un eminente magistrado de la Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos, Oliver Wendell Holmes, se había dirigido a sus colegas de la profesión legal con estas palabras:

"... todo abogado debería buscar entender la economía. Ahí se nos llama a considerar y sopesar los fines de la legislación, los medios para alcanzarlos y su costo. Aprendemos que por cada cosa tenemos que renunciar a otra, y se nos enseña a comparar la ventaja que ganamos con la ventaja que perdemos, y a saber lo que hacemos cada vez que escogemos". [3]

Fue en la década de los sesenta de este siglo cuando resurgió pujante esta olvidada enseñanza, con las primeras investigaciones publicadas en el área interdisciplinaria de Economía y Derecho en el "Journal of Law and Economics" (fundado en 1958 por la Universidad de Chicago).

Los economistas interpretaban la Ley como un "gigantesco mecanismo de precios" que estimula o desalienta la asignación eficiente de recursos escasos. Pues la ley, en último análisis, intenta normar en el fuero externo decisiones individuales, siempre hechas "al margen" de su utilidad para el sujeto que las toma, de comprar o vender, ahorrar o invertir, emprender o abstenerse, dentro de la organización de la división del trabajo, tanto más según respectivas ventajas comparativas cuanto más libremente competitivo sea el mercado. La ley así, puede convertirse en un intruso que distorisiona la libre formación de los precios.

Sin embargo, el renovado interés recíproco de economistas y abogados por la especialidad del otro es de más antiguo abolengo, aunque esto sea poco recordado.

Aristóteles, en sus lucubraciones jurídico-legales, abogó, desde la base empírica que lo contradistinguía de Platón, por el sistema basado en la propiedad privada de la tierra y el trabajo.[4] Los escolásticos del medievo se afanaron, además, por siglos, para identificar los criterios que norman el "precio justo" y que la escolástica tardía de la Universidad de Salamanca habría de reducir al fin al encuentro de las "estimaciones" subjetivas de los que ofrecen y demandan en el mercado. [5]

Adam Smith, que tanto se preocupó de las relaciones entre Moral, Ley y Mercado, en su "Wealth of Nations", también hizo sus "Lectures on Jurisprudence" que, lamentablemente, nunca concluyó. Jeremías Bentham fundió con sus "Principles of Morals and Legislation" en su cálculo utilitarista economía, ética y ley en una sola visión racional de la conducta individual en el mercado. Y Federico Bastiat ya adelantó con un análisis de la ley positiva el principio del costo económico de la legislación.[6]

De manera que el estudio interdisciplinario de los fenómenos del mercado es parte de nuestra común herencia clásica.

---

2 K.R. Popper, "The Open Society and Its Enemies", Vol. I, Cap. 10, Princeton University Press, 1962.
3 O.W. Holmes, "The Path of Law", Harvard Law Review, Vol. 10, 1897.
4 Aristóteles, "La Política", Libro I, 1256-8
5 Alejandro Chafuén, "Economía y Etica", Atlas Foundation, 1992.
6 Federico Bastiat, "La Ley", Centro de Estudios Económicos Sociales, Guatemala, 1965. Vea, además el análisis de su obra por Dean Russell: "Frederic Bastiat: Ideas and Influence", The Foundation for Economic Education, 1969.

Pero la especialización agudizada en las llamadas Ciencias Sociales a partir de los años veinte y, sobre todo, el énfasis econométrico en las matemáticas, además de los triunfos avasalladores paralelos del positivismo jurídico en lo que va del siglo, crearon un clima intelectual propicio para que se perdiera, en gran parte, aquella sabia visión interdisciplinaria de antaño.

Lo macroeconómico y lo positivo reemplazó a lo microeconómico y consuetudinario; el derecho público desplazó al derecho privado; las abstracciones de los agregados estadísticos y de "los modelos" sociales se legislaron en contra de lo individual y humano, es decir, en contra de la persona.

De ahí los monumentales abusos de las sociedades cerradas del Siglo XX, los socialismos de toda laya, y la deshumanización masiva del hombre. [7]

El nuevo campo interdisciplinario de Economía y Ley que nos ha obsequiado el permanente y vigoroso debate de la democracia norteamericana puede ser escalonado en tres etapas sucesivas [8]:

- La de los sesenta: el estudio crítico de los efectos en la industria de las regulaciones del Gobierno Federal. Aunque muchos fueron los que aportaron una comprensión valiosa del proceso, valga mencionar aquí, como botón de muestra, el trabajo de G. J. Stigler que mostró convincentemente que los gobiernos no suelen guiarse en sus regulaciones de la actividad productiva industrial por la eficiencia o algún otro criterio favorecedor del bien común de los consumidores, sino por las presiones políticamente canalizadas de las mismas corporaciones sujetas a esas regulaciones. Como resultado, muchas de esas regulaciones se enderezan a desalentar la competencia en beneficio de los políticamente influyentes y en perjuicio de los consumidores, que lo somos todos.

Otra de las grandes contribuciones hechas en los mismos años fue el estudio de Guido Calabresi (de la Universidad de Yale) sobre las leyes que cubren las responsabilidades civiles por daños no intencionales y que se conocen en el sistema consuetudinario anglosajón ("common law") como leyes de "torts".

Según Calabresi [9], el propósito de estas leyes es minimizar la suma de los costos de los accidentes y los costos de prevenir accidentes". Esto se puede lograr, añade él, si quien puede evitar el accidente al menor costo es declarado responsable por la pérdida incurrida.

No menos valioso fue el aporte de Ronald Coase, el flamante Premio Nóbel de Economía del año pasado, sobre el tema tan distorsionado demagógicamente por quienes políticamente se identifican a sí mismos como de izquierda: el problema del "costo social". [10]

Las tesis intervencionistas de siempre se han querido justificar por "los fallos del mercado" (monopolios, conocimiento imperfecto, distribución injusta del ingreso, etc.). Coase y otros comenzaron a aplicar el mismo análisis a los "fallos del Gobierno". De esta manera, se comparan dos "costos" para la sociedad: los de las imperfecciones del mercado y los de las imperfecciones del Estado. [11]

Este ángulo ha resultado en el famoso "Teorema de Coase", hoy tan importante para la discusión de la legislación reguladora del impacto de las "externalidades" de la industria y el consumo, sobre todo en el medio ambiente. A través de él ya nos es dable proponer arreglos extra-judiciales voluntarios ("potential gains-from-trade") como alternativa a la legislación reguladora.
Por último, la década de los sesenta añadió una mejor comprensión de la política fiscal.

"Public Choice" -o la economía de lo político- extendió la idea de la motivación del lucro individual -esencial para la inteligencia de cómo trabaja el mercado- al engranaje mismo de la burocracia estatal.

James Buchanan y G. Tullock[12] hicieron así más inteligibles fenómenos tan familiares para nosotros los latinoamericanos como la secretividad burocrática sobre el proceso de sus tomas de decisiones, su inercia conservadora y, a veces, reaccionaria frente a los cambios que exigen los consumidores de bienes y servicios públicos, la tendencia al gasto excesivo y a la tributación progresiva, desalentadores todos de la generación de riqueza y de la creación de empleos. En una palabra, la burocracia como otro grupo de presión en beneficio de sus intereses gremiales.

7 F.A. von Hayek, "The Fatal Concept -The Errors of Socialism", The University of Chicago Press, 1988
8 Cento Veljanovski, "The Economics of Law", The Institute of Economic Affairs, 1990
9 Yale Law Journal, Vol. 10, 1967: "Some Thoughts on Risk Distribution and the law of Torts"
10 Journal of Law and Economics, Vol. 3 (1960)
11 Los autores anglosajones tienden a nombrar al Gobierno donde nosotros mencionamos al Estado
12 "The Calculus of Consent", University of Michigan Press, 1962

El análisis económico del costo de la legislación se amplió por esos mismos años al salario mínimo, a las regulaciones de las utilidades públicas, a la supuesta efectividad de las leyes antimonopolio, a las responsabilidades por accidentes, y otros muchos rubros.

Pero fue durante la década de los setenta cuando se consolidó en los Estados Unidos este campo interdisciplinario de economía y derecho.

Probablemente la figura señera de esa década lo fue el profesor de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chicago, Richard Posner[13], quien en numerosas publicaciones cubrió con el análisis de los costos de la legislación a los contratos, la familia, el derecho penal, el mercantil, el procesal, el administrativo, y el constitucional. Con ello Posner coadyuvó en adelantar la tesis radical de que la lógica de la legislación ha de ser la misma del mercado, en tanto en cuanto este último descansa sobre libres decisiones de individuos que buscan maximizar la utilidad subjetiva de cada opción.

Con todo ello, el "imperialismo" académico de la economía hacia el derecho se había consumado... o así lo han pensado al menos algunos de los más conservadores practicantes del derecho.

Desde entonces, el énfasis de los economistas de la oferta ("supply side economics") ha inundado la profesión legal en los Estados Unidos, sobre todo entre el gran número de designados para posiciones de jueces en la rama federal del Gobierno familiarizados con estos análisis, desde la presidencia de Ronald Reagan.

Curiosamente, la fuente de la legislación más antieconómica, el propio Congreso de los Estados Unidos, se ha visto mucho más reacio a estos cambios de perspectiva. Esperemos que quizás este año de 1992 presencie la llegada en fuerza a las dos alas del Capitolio de los identificados con la nueva visión.

La Idea de la Ley

Aunque las normas legales y las instituciones jurídicamente reconocidas de toda sociedad están inevitablemente o en armonía o reñidas con las propias de un mercado libre[14], vale la pena recordar que el término de "ley" es semánticamente ambiguo.

Fue ello lo que motivó al recientemente fallecido F.A. von Hayek a consagrar tantos trabajos de investigación para dilucidar las confusiones del lenguaje político-legal de las sociedades contemporáneas.

Particularmente en su obra de fines de la década de los setenta "Derecho, Legislación y Libertad", como ya lo había hecho más sucintamente en su Opus Magnum "Los Fundamentos de la Libertad", se esfuerza por hacer más precisa la distinción entre mandato y ley, orden deliberado y orden espontáneo, sociedad cerrada y gran sociedad o sociedad abierta.[15]

Aunque no dispongo aquí de tiempo para ahondar en esta cuestión, sí quiero recordar que la ley en el sentido original y genuino del término es una norma ("nomos") de conducta justa, abstracta (es decir, sin destinatario de antemano conocido), igual (para todos en la misma categoría) y generalmente de carácter negativo (más bien prohibe).

El mandato, en cambio, aunque se le designe con el nombre augusto de "ley" siempre es un comando que, más que a una conducta, se endereza a un logro específico, y por lo tanto es concreto, desigual, y de naturaleza positiva (más bien afirma).

El referente de la ley es la conducta del que la ha de obedecer; el del mandato es el interés de quien voluntariamente lo ordena.

De aquí se sigue que la verdadera ley es siempre impersonal, mientras que el mandato es eminentemente personal.

La ley, así entendida, se "descubre" en los hábitos observados en la experiencia de la comunidad; el mandato, el cambio, se "crea por voluntad del que lo dicta. La ley tampoco está necesariamente verbalizada, mucho menos puesta por escrito. El juez la verbaliza, quizás, cuando un conflicto a dirimir llega a su jurisdicción. El mandato, por el contrario, siempre se explicita verbalmente.

De allí la preferencia de Hayek por el derecho consuetudinario ("Common Law") antes que por el positivo.

13 R.A. Posner, "Economic Analysis of Law", Boston: Little Brown, 3d edn., 1988.
14 Ver Sir John Hicks, "A Theory of Economic History", Oxford University Press, 1976.
15 "Derecho, Legislación y Libertad", Unión Editorial, Madrid, 1982; "Los Fundamentos de la Libertad", Universidad Francisco Marroquín, 1984 (La primera publicación fue editada por la Universidad de Chicago en 3 volúmenes con el título de "Law, Legislation and Liberty", 1973-1979; la segunda, por la misma Universidad con el título "The Constitution of Liberty" en 1959).

De allí también su insistencia de que el derecho privado ha de primar sobre el público.

Todo esto explica sus repetidos señalamientos contra la confusión del lenguaje "político" que se refiere a los mandatos como a "leyes" de la legislación ordinaria (y muchas veces también la extraordinaria o constitucional) del moderno estado benefactor ("Welfare State"), como lo hiciera John Austin para la tradición del "common law" y Hans Kelsen para la de los códigos civiles. [16]

El crecimiento desmesurado del Estado interventor a partir de sus tímidos inicios, en la Alemania de fines del siglo XIX (el comienzo del "Wohlfahrtstaat") y de la legislación laboral en Inglaterra desde 1906, ha llevado a una auténtica "hemorragia" de mandatos so guisa de legislación, en todas las sociedades.

Los tres principios conceptuales del Derecho que han sido más usados y abusados para justificar y aún incentivar a la tal hemorragia legislativa, son:

1. El de la personalidad de los grupos.
2. El de derechos y deberes.
3. El de la soberanía.

1. La Personalidad de los Grupos

Desde los orígenes de la filosofía griega, la tendencia ha sido a "objetivar" en la vida extramental todo lo que se muestra capaz de ofrecerse a la conciencia. De ahí, el llamado "realismo" platónico de los conceptos universales. Los griegos usaban el término de "hipostatización" cuando se iba más lejos y se reconocían "rasgos personales" a las abstracciones de la mente. El derecho romano incorporó estas mismas creaciones mentales como "ficciones jurídicas", muy funcionales para el tráfico diario de transacciones legales y políticas. Así surgieron las instituciones de la adopción y de la personalidad jurídica ("incorporation" en la tradición anglo-sajona).

Sociológicamente, Duerkheim las justificó como entes "sui generis" (la nación, por ejemplo); políticamente, han sido el recurso favorito de demagogos y tiranos, de Marat ("l'ami du peuple") hasta Marx y Lenin ("la clase") o Hitler ("la raza").

El nominalismo epistemológico siempre ha sostenido, por el contrario, que ellas son meros "símbolos" económicamente útiles de colecciones de individuos, pero nada más.

Sin embargo, los políticos de la "beneficencia social" a través del Estado, las han convertido en realidades superiores y anteriores a las personas de carne y hueso, realidades a las que tenemos que subordinarnos todos.

2. Derechos y Deberes

El mero concepto de ley parece envolver en su raíz latina el concepto del deber ("ligatus", ligado a una obligación), aunque en una forma muy diferente a la del deber moral y el religioso.

Correlativamente surge el concepto de "derecho" (Recht, droit, right) de aquel que es acreedor o tiene un reclamo válido en el fuero externo ante otro. Esos mismos términos de derecho y deber u obligación se emplean en el orden moral para el fuero interno; de aquí las fuertes connotaciones emocionales de las palabras "derecho" y "deber". Esta doble acepción del uso de estos términos es un dato sociológico de enorme importancia práctica pero ajeno al sentido legal de los mismos.

Hayek nos recuerda que "derechos" y "deberes" son estrictamente atributos de las personas naturales, no de las ficciones jurídicas. La justicia ese cumplir con una obligación, (esto es, satisfacer un derecho) o la injusticia es no hacerlo. Y ello sólo es posible entre personas que respondan entre sí de su cumplimiento u omisión. Fuera de las relaciones interpersonales no son posibles ni la justicia ni la injusticia. Cualquier uso que se haga de esto términos en el mundo de las ficciones jurídicas es una analogía que facilita las interacciones entre los hombres pero que no las valida por sí sola. Kelsen niega explícitamente este aserto. Afirma que la conjunción de derecho y deber no es necesaria, porque hay derechos sin deberes, o deberes sin derechos, como en el caso de los servicios públicos y de la beneficencia social, que ocurren entre personas naturales y personas jurídicas. [17]
Esto último ha contaminado aún más las aguas de la terminología jurídica.

En la concepción hayekiana, podemos hablar de derechos (los que obligan a otras personas a respetarlos) y de pseudo derechos (los que no obligan a nadie en particular). Los que

16 Dennis Lloyd, "The Idea of Law", Penguin Books, 1964, Cap.5
17 Hans Kelsen, "Die Reine Rechtslehre", 2a. ed., Viena, 1960; publicada en inglés como "The Pure Theory of Law", Harvard Law Review, 1935 (de la primera edición alemana, 1927).

se conocen en algunos círculos anglo-sajones respectivamente como "primary" y "remedial rights".

El legislar en base a pseudo derechos, propio de la legislación económico-"social" contemporánea, es tan ilógico y contraproducente como el de acordar la forma de "ley" a lo que en su contenido es un simple mandato.

El Estado supuestamente benefactor ("welfare state") se ha construido en este siglo sobre mandatos que pretenden asegurar pseudoderechos en base a una justicia que redundantemente se ha llamado "social".

¿Quién ha pagado por tanta confusión?

La persona en sus genuinos derechos a la vida, a la libertad, y a lo más frecuentemente conculcado, la propiedad. Es decir, todos nosotros.

¿En base a qué?

En base al concepto de

3. La Soberanía

Es una pena que los enormes errores de lógica se nos cuelen subrepticiamente a través de la manipulación aparentemente inofensiva de términos definidos estipulativamente en forma tal que oculte las verdaderas intenciones para las que son acuñados.

Tal es el caso del término puesto en general circulación con un nuevo significado por todo el lenguaje político-jurídico, desde el siglo XVI, por Jean Bodin: la soberanía.

El término fue derivado de Código de Justiniano, para el que la ley es "quod Caesari placuit" (lo que al César plugo), pero la verdadera intención fue la de justificar el absolutismo regio en el estado nacional moderno, es decir, el poder legislativo ilimitado en la persona del rey.

La soberanía colocó al monarca por encima de la ley consuetudinaria que le había servido de valladar a su poder durante toda la Edad Media. Aún el venerable "derecho de gentes" y hasta el derecho natural, le quedaron subordinados ad intra (en la nación) y ad extra (frente a otras naciones), en cuanto sus fuerzas militares y económicas se lo garantizacen. Mejor resumen de todo ello no fue dado por estudioso alguno que el de la frase atribuida a Luis XIV: "L'Etat, c'est moi".

La Revolución Gloriosa de la Inglaterra de 1688 no fue más que un intento exitoso de restringir la soberanía en la persona del monarca.

Pero Jean Jacques Rousseau, en el continente europeo, desplazó la soberanía del rey al mismo pueblo, cuya "voluntad general" (expresión de una naturaleza humana siempre moralmente "buena", si no corrompida por las desigualdades sociales) habría de imponerse sobre cualquier minoría disidente.

De aquí la dictadura del proletariado, la supremacía de la raza aria, el imperialismo colonial, pero también el estado paternalista y omnipotente de los modernos sistemas legales de beneficencia pública que, por ejemplo, expropia a una minoría a través de la progresividad del impuesto sobre la renta o concede graciosamente monopolios a expensas de los menos fuertes o de los más jóvenes.

Ilustrativamente, John Austin hizo radicar la soberanía del estado nacional moderno en la necesaria coherencia lógica de todo sistema legal que ha de basarse en una fuente última e inapelable para sus mandatos, a los que se debe en el fuero externo obediencia incondicional. [18]

Esa "coherencia lógica" es, en realidad, la herencia inmediata del racionalismo ingenuo de los siglos XVII y XVIII, tan menospreciador de la experiencia y de su expresión más auténticamente social, las tradiciones.

La Tarea

La tarea que nos aguarda para asegurar firmemente un mercado global libre se nos antoja como un camino muy empinado.

Más arduo que iniciar empresas o mantenerlas competitivas, mucho más difícil que el proceso de descubrimiento empresarial o el refinamiento de los mecanismos de crédito, más complejo que la transferencia de tecnología o la preparación de los jóvenes para ella, más arriesgado que el cálculo económico para la asignación eficiente de recursos escasos, más cuesta arriba que cualquier otro ascenso humano desde la pobreza, lo es la tarea de desmantelar el inmenso aparato legislativo estatal, acumulado por siglos si no por milenios, que hace en unos casos casi imposibles y en otros muy raquíticos los logros del mercado.

18 John Austin, "The Province of Jurisprudence Determined", Londres, 1832.

Precisamos de una revisión total de nuestra filosofía jurídica, incluso de nuestras premisas antropológicas, para liberar las fuerzas impersonales del mercado, lo que equivale a decir liberar la creatividad muy personal de todos y cada uno de los hombres.

No olvidemos que muchas de las instituciones de la sociedad abierta que han hecho suyas la insolencia coactiva de los políticamente poderosos o influyentes fueron, en su origen fruto espontáneo del mercado libre e igualitario. La propiedad, los tribunales mercantiles, la formación de capital, el dinero, la moneda metálica, el crédito, la banca, los seguros, la bolsa de valores, hasta la misma vida urbana son impensables sin la presencia y las iniciativas de mercaderes y artesanos. Lo mismo digamos de otros mercados que parecen más alejados de la actividad estrictamente comercial, pero que no lo están; los mercados, por ejemplo, de la religión o la cultura. Rescatémoslos para la libertad del individuo, regresemos, si es necesario, a una opción deliberada de base cero en el punto de la legislación y sólo mantengamos aquellos fragmentos imprescindibles para alentar la conducta justa y desalentar a la injusta.

A este respecto de la opción cero, me permito parafrasear -a la inversa- a uno de los pioneros fabianos de principios de siglo: "Veo las cosas como son y me pregunto por qué: y las sueño como sé que pudieran ser y me pregunto: ¿por qué no?".

Pero con un "caveat" que atempere el ardor racional -y no nos permita que resbalemos una vez más en la utopía-, de un gran jurista norteamericano ya mencionado: "La vida de la ley no es la lógica, sino la experiencia". [19]

Para una opción legislativa "cero" con respecto al mercado, valdría la pena remitirnos -en un apretado resumen- a unas cuantas premisas básicas -de sentido común- sobre la conducta humana, tal como han sido iluminadas por múltiples reflexiones de hombres "civilizados".

1. El ser humano es un individuo cuyo instinto de conservación lo lleva a interesarse, por sobre todo, en su beneficio personal, valiéndose de recursos, muchas veces limitadísimos, que él "inventa", a un costo inevitable de oportunidad.

2. En el cálculo racional que ha de hacer para maximizar sus beneficios, se siente emocionalmente impelido a incluir los beneficios de quienes le son más allegados por la sangre o la elección (familiares y amigos).

A esto, al parecer, aludía David Hume cuando afirmó que el hombre oscila entre dos polos: el del egoísmo y el de la simpatía.

De ahí, también, la observación de Jeremías Bentham de que la virtud de la prudencia (la adecuación de los medios al fin último del propio beneficio) conlleva necesariamente la virtud de la benevolencia, la intención, no menos intensa, de hacer a otros participantes del beneficio.

3. El hombre así constituido se ha visto inmerso -desde que por primera vez se asentó en los márgenes de los ríos y se inició en la producción agrícola- en la organización multitudinaria de la división del trabajo.

En ella, además de consumir -como siempre lo había hecho durante su pasado nomádico- produce para su subsistencia, y si le quedan sobrantes también habrá producido para el intercambio (directo o indirecto).

4. El hombre productor ha venido a vivir simultáneamente en dos sociedades: la "tribal", donde practica los hábitos tan emocionalmente gratificantes de la solidaridad (que le permitió sobrevivir en el remoto pasado) y la "abierta", donde se rige por los criterios utilitaristas de un mercado competitivo.

5. En ese legítimo empeño de producir, el hombre usa de procesos impersonales que ni creó deliberadamente ni sobre cuyos orígenes jamás podrá reunir una información completa, tales como el lenguaje, los precios, el folklore o las tradiciones legales, pero sin las cuales tampoco le sería posible cooperar con otros o salir de la pobreza que le es nativa.

6. Las normas de conducta en un ser como el hombre, que no tiene incorporado en su código genético la mayor parte de su comportamiento, hacen predecible su conducta y, por ende, la cooperación. Las normas morales le obligan en el fuero íntimo de la conciencia; las legales, en el fuero externo (la conducta observable por otros). Ambas son producto de una lenta evolución de milenios.

Son las normas legales las que se distinguen de todas las demás por hallarse respaldadas por la autoridad pública, es decir, por aquella autoridad a la que se le reconoce por todos el monopolio del poder coactivo, para impedir el abuso de ese mismo poder por individuos o grupos particulares y para fines particulares.

19 O.W. Holmes, "The Common Law", (1881)

7. La norma legal (la "ley") ha de ser valedera, pues, para que el legítimo afán de supervivencia -que lo lleva a querer producir más para consumir más- no incida negativamente en el no menos legítimo afán de los demás. Así, pues, la ley se anticipa a prevenir la universal tentación de pretender medrar a costa del involuntario esfuerzo ajeno.

Esto se logra en la medida en que la ley logre efectivamente reducir o eliminar el empleo arbitrario de la fuerza o del engaño en las transacciones entre seres humanos adultos.

8. Cuando el hombre actúa conforme a la "ley" actúa conforme a justicia; cuando la contraviene, su conducta es injusta.

Este es precisamente el ámbito del Derecho privado (civil y penal), el cimiento ineludible de la convivencia estable, pacífica y voluntaria.

9. Pero todo otro desvío del poder coactivo, que respalde a la ley, hacia cualquier otro fin (la redistribución de la riqueza, por ejemplo), habrá de contar con el consentimiento de los afectados en su patrimonio y no de los "beneficiados" por el patrimonio ajeno).

Aquí cae de lleno el Derecho público en sus ramas administrativas, fiscales, tributarias, internacionales y, sobre todo, constitucionales, que obedece a otro tipo de "ley" que no pretende normar la conducta individual justa sino la organización colectiva de la autoridad pública.

La gestación de la legislación de Derechos público tiene su costo; lo mismo, evidentemente, su impacto en la productividad, el ahorro, y la inversión.

Es aquí, particularmente, donde resulta atrayente la contabilidad de los costos de la legislación.

Dada la experiencia multisecular latinoamericana, hay más que amplias razones para desear la instauración de algo así como un Tribunal de Costos Legislativos, sobre todo al momento en que pretendemos insertarnos más firmemente en el mercado mundial.

Todo costo de la legislación ha de medirse al largo plazo, lo que equivale al costo que cada medida significa hasta el último eslabón de la cadena de los afectados por la medida.

En el caso de las decisiones de aumento de la masa de circulante más allá del aumento de la productividad -raíz de la inflación- resulta obvio (y bien mensurable) la transferencia masiva de capital desde la periferia social (jubilados y desempleados) hacia el centro (el Estado y sus inmediatos suministradores), pasando por todos los círculos concéntricos intermedios del sector privado.

Lo mismo digamos de los salarios mínimos, cuyos costos se trasladan a los consumidores y a los productores marginales que se quedan sin empleo (los muy jóvenes, o ancianos, o enfermos, o de pocas destrezas...)

Son numerosísimas las "leyes" que aumentan el costo de producir sin un correspondiente aumento en su rentabilidad:

Los controles de alquileres, que inciden en el aumento del déficit habitacional; la progresividad del impuesto sobre la renta, que frena o hace cesar la formación de capital (o su fuga); los controles de precios sobre los productos de la canasta básica familiar, que los hace escasos o que desaparezcan del todo del mercado; las deliberadas reformas agrarias, que hacen por una asignación de la tierra mucho menos eficiente que la que a diario hace la reforma agraria del mercado; las regulaciones burocráticas que al elevar el costo del acceso al derecho empuja hacia la informalidad -con sus múltiples ineficiencias- a innumerables productores; los impuestos ocultos múltiples (como los controles de cambio) que nos hacen menos competitivos en el mercado global; los impuestos a la importación, que pagan los exportadores, porque sólo se exporta para importar; la rigidez y tardanza de las decisiones judiciales, que desalientan el mucho menos costoso arbitraje voluntario, y a otros tientan a hacerse justicia por su mano; todo el proteccionismo de subsidios, cuotas, desventajas arancelarias, que nos hacen contablemente más pobres; los monopolios estatales, cuyos costos los hacen no competitivos (o de lo contrario no tendrían que ser monopolios); y ¿qué mandatos más disfrazados de "ley"?...

Al final, nos abruman las estadísticas de nuestra pobreza y de nuestro sub-desarrollo.

Todo, en aras de una legislación populista, que ha olvidado el dicho más sabio brotado de la experiencia universal: "No hay almuerzo gratis".

Armando de la Torre
Catedrático de la UFM

1984 -ENTRE ORWELL Y HAYEK

¿Es posible alterar la naturaleza del hombre a tal grado que reniegue de su condición humana, es decir, de su deseo de superación, libertad, amor, integridad y dignidad? George Orwell, en su novela futurista 1984, publicada en 1949, nos contesta la interrogante.

1984 es una utopía negativa que contiene el aterrorizante retrato de la vida en la sociedad totalitaria de Oceanía, lugar gobernado por la figura omnipotente del "Gran Hermano".

En Oceanía existe un solo partido político, encabezado por el "Gran Hermano". Las dos finalidades del Partido son: a) Conquistar toda la superficie de la Tierra y b) extinguir la posibilidad de cualquier libertad de pensamiento. La administración de Oceanía se encuentra dividida en ministerios irónicamente denominados para ocultar su verdadero desempeño. El Ministerio de la Paz se encarga de la guerra; el Ministerio de la Verdad, de las mentiras; el Ministerio del Amor, de la tortura; y el Ministerio de Abundancia, administra el hambre al encargarse de la función económica de la nación.

Oceanía es una de las tres superpotencias mundiales en un mundo donde la suma de dos de ellas es incapaz de conquistar a la tercera. Han evitado una catástrofe atómica para no destruirse medinnte un limitado pero constante estado de guerrn. En Centro América a esta táctica militar de guerra limitada, pero constante, se le ha denominndo "conflicto bélico de baja intensidad". Los pníses involucrados en este conflicto presentan un evidente deterioro económico. En Oceanía este "conflicto bélico de baja intensidad" es esencial pnrn la justificación del funcionamiento de su sistemn económico de "economía de guerrn".

Es dentro de esa sociedad que vive un individualistn llamado Winston Smith. Esa sociedad, que tiene como primera consignn de Partido: **"La guerra es la paz"**, se mantiene en un incesnnte miedo de ser atacada mientras no encuentre los medios pnrn ln aniquilación completn del enemigo de turno. Esta contínua carrera de armas, si bien no lleva a la explosión de una guerra atómica, sí conduce a la destrucción de todas aquellas cualidades que se consideran democráticas, lo que en la realidad política es un freno para el desarrollo económico.

En Oceanía la competencia por los mercados es inexistente, cada potencia cuenta con una economía autárquica en la que: **"El problema era mantener en marcha las ruedas de la industria sin aumentar la riqueza del mundo. Los bienes habían de ser producidos pero no distribuidos. Y, en la práctica, la única manera de lograr esto era la guerra contínua."**

La segunda consigna de Partido es **"la libertad es la esclavitud"**. El partido busca quitarle al hombre su individunlidnd, su personnlidnd. En esta manera la sociedad se trnnsforma en una herramienta de estnncamiento. José Ingenieros, en su libro **El Hombre Mediocre (1953)**, explica: **"Todos los enemigos de la diferenciación vienen a serlo del progreso"**. Un ejemplo de la esclavitud económica es el nctual desastre de la economía rusa.

Los miembros del Pnrtido consideran que al escapar de su individunlidad se trnnsforman en una masa nmorfa inmortnl que les garantiza su trascendencin. Pero lo que consiguen con esto, de acuerdo a Ingenieros, es un sentido común colectivo **"...eminentemente retrógrado y dogmatista"**, en contrnposición del buen sentido que es: **"...individual, siempre innovador y libertario"**.

Pnrn el Pnrtido el poder no es un medio, sino un fin en sí mismo. Lo ejerce sobre el cuerpo y la mente de los ciudadanos, y especialmente sobre su espíritu. Así, el Partido controla a la población a trnvés de una combinación de fuerza física, manipulnción intelectual y destrucción de valores espirituales. Friedrich A. Hayek explica en **Camino n la Servidumbre (1944)** como **"Para alcanzar las finalidades que se proponen, los planificadores tienen que crear un poder**

público —de unos hombres sobre otros— de magnitud hasta ahora desconocida; y su éxito dependerá del grado en que logren tal poder". En un sistema totalitario esto es posible que pueda ocurrir, ya que la supresión de la libertad con todas sus consecuencias no es ahí ningún obstáculo.

Otra herramienta de poder es el "neolenguaje", una forma simplificada del idioma que hace imposible el pensamiento original. Así mismo existe la "Policía del Pensamiento", que regula el comportamiento a través de telepantallas y micrófonos escondidos. La privacidad se ve violada totalmente, incluso en la familia. Los hijos son confrontados constantemente con sus padres. Les enseñan a espiar y denunciar a su familia. Así la familia se deviene en una ampliación de la "Policía del Pensamiento". Situación que se ha dado en los países comunistas cuyo total fracaso moral y económico ha resultado recientemente en el colapso de esas economías y de sus sistemas de gobierno.

Es esta sociedad equivalente a algunos regímenes comunistas de nuestra época, paralizado por el temor y la pérdida de identidad, Winston Smith escribe lo siguiente en su diario: "Para el futuro o para el pasado, para la época en que se pueda pensar libremente, en que los hombres sean distintos unos de otros y no vivían solitarios. Para cuando la verdad exista y lo que se haya hecho no pueda ser deshecho: Desde esta época de uniformidad, de este tiempo de soledad, la Edad del Gran Hermano, la época del doblepensar... ¡muchas felicidades!".

Comprende Smith que la personalidad individual comienza en el punto preciso donde nos diferenciamos de los demás. En Oceanía cualquier pensamiento en contra de las consignas del Partido es denominado "crimental" (crimen de la mente), y su consecuencia es la muerte. Sin embargo él prefiere la muerte a vegetar moldeado por una sociedad de hombres que sin personalidad son meros animales.

La tercera consigna de Partido manifiesta: "La ignorancia es la fuerza". Se fundamenta en el supuesto que la realidad externa no existe, que es producto únicamente de la mente. De esta forma quien controla el pasado, controla el futuro, y el que controla el presente controla al pasado y al futuro. Esta alteración del conocimiento sobre el pasado, que no permite ninguna comparación con otras realidades, lleva a la tolerancia de cualquier condición de vida. Esta alteración de la historia —mera fabricación— también es necesaria para defender la infabilidad del Partido. Para el logro de lo anterior es necesario "poner al día", cambiar o inventar las estadísticas, discursos y datos de toda índole, con lo que se pueda demostrar que el Partido no se equivocó en sus predicciones. La incapacidad de hacer cualquier estudio comparativo tendrá que producir nefastas consecuencias en el campo económico al no poder utilizar las equivocaciones como caminos de desarrollo. En Oceanía era inaceptable, bajo ninguna circunstancia, que la doctrina política del Partido cambiara en lo más mínimo, ya que eso representaría una confesión de debilidad.

Es así como la alteración del pasado se hace necesaria por dos razones: la primera es para que el miembro del Partido, así como el proletario, tolere las condiciones de vida actuales al no tener con qué compararlas; haciéndosele creer que se encuentra en una mejor situación que sus antepasados. Pero la razón fundamental para reformar el pasado es la necesidad de defender la infabilidad del partido. Para esto es necesario poner al día las estadísticas, discursos y datos de toda índole para demostrar que el Partido no se equivocó en sus predicciones.

Hayek explica que "...el colectivismo significa la muerte de la verdad. Para que un sistema totalitario funcione eficientemente, no basta que a todos se les obligue por la fuerza a trabajar por el logro de las finalidades escogidas por los que mandan; es esencial también que el pueblo llegue a aceptar esos fines como ideales propios; para esto son menester la propaganda y el dominio completo de todas las fuentes de información".

En Oceanía al Partido no le interesa la moral de las masas, sino solo la moral inmoral del Partido mismo. Se espera que el miembro del Partido sea: "fanático, ignorante y crédulo", prevaleciendo en él "el miedo, el odio, la adulación y una continua sensación orgástica de triunfo".

Orwell insiste en que la manipulación de la mente se logra en gran medida a través de la deformación del lenguaje. Hayek explica que "la manera más eficaz de hacerle aceptar al pueblo los ideales que se quiere que sirva, es hacerle creer que son los mismos que siempre ha perseguido, pero que no se habían comprendido debidamente o no habían reconocido antes. Y la técnica más eficiente para lograr ese propósito consiste en emplear las mismas palabras de antaño, pero dándoles un significado distintos. Pocas modalidades de los regímenes totalitarios son tan confusas para el observador superficial, y al propio tiempo tan características del ambiente intelectual de dichos regímenes como esa completa desfiguración del lenguaje".

En Oceanía se hace obligatorio el "doblepensar", que es la facultad de sostener dos opiniones contrarias simultáneamente. "Decir mentiras a la vez que se cree sinceramente en ellas, olvidar todo hecho que no convenga recordar, y luego, cuando vuelva a ser necesario, sacarlo del olvido solo por el tiempo que convenga". Al gobernar, el Partido desquicia la realidad, y es gracias al "doblepensar" que éste se cree en posibilidad de pasar el curso de la historia, como dice Hayek: "La tragedia del pensamiento colectivista consiste en que comienza con el empeño de conquistar la supremacía de la razón, y acaba por destruir la razón".

Winston Smith se ve atrapado por estas tres consignas. Su batalla contra el conformismo (no acepta que la guerra sea la paz), su esfuerzo por descubrir la verdad del pasado (no acepta que la ignorancia sea la fuerza) y su desafío al "crimental" pensando para convertirse en un ser humano independiente (no acepta que la libertad sea esclavitud).

Cuando es descubierto por el aparato represivo del Estado se da cuenta que para el Estado "Nada resulta tan peligroso como un hombre que aspira a pensar con su cabeza". Es torturado y acabado espiritualmente. Luego de su quebrantamiento físico, es liberado y regresa a la sociedad como un perdedor. Winston Smith ha fracasado.

¡El Estado ha triunfado! Orwell le dio la posibilidad de triunfo aplastante al Estado totalitario sobre la voluntad de la persona.

Un día, en una taberna, Winston oye que Oceanía ha ganado una importante victoria en Africa. Entre la euforia de la celebración, Winston se derrota a sí mismo. Admite y acepta su error hasta el punto de convencerse que, finalmente, siente "amor" por el "Gran Hermano".

Así, George Orwell nos responde a la pregunta con la que se inicia este trabajo. Un uso ilimitado de torturas físicas, mentales y espirituales —el poder de dominar en nombre de la Colectividad— erradican del hombre su natural espíritu humano. Este hombre, destruido en su individualidad, su personalidad, aspira a confundirse con los que le rodean. Pasa a formar parte de una masa humana que funciona como máquina al servicio del Estado

Orwell comenzó a escribir 1984 en 1941, y la obra apareció publicada en 1949. Hayek empezó CAMINAR A LA SERVIDUMBRE antes de la II Guerra Mundial y el libro salió al Público en 1944.

Tras haber sido una de las figuras más prominentes del socialismo británico, Orwell se convirtió en uno de los más duros críticos del Estado totalitario tras verlo funcionar en tiempos de Stalin y de Hitler Según Hayek, el tipo de Estado en el que inevitablemente resulta el ideal socialista es precisamente ese, aún cuando su objetivo sea el opuesto

Sobre la obra de quien por aquella época era un profesor del London School of Economics, Orwell opina: "En la parte crítica de la tesis del Profesor Hayek hay mucha verdad. Nunca basta decirlo —y en cualquier caso, no se dice lo suficiente— que el colectivismo es inherentemente antidemocrático; es más, le confiere a una tiránica minoría poderes más grandes que los que la Inquisición Española jamás soñó poseer".

En el fondo, aún cuando el diagnóstico de ambos coincide respecto al tipo de aparato de control social que surge, su visión sobre el triunfo difiere

En 1984 triunfa el Estado que domina y aplasta a la persona. En las obras de Hayek, no solamente en su obra de ciencia política, la naturaleza humana es un "continuum" que se ve amenazada periódicamente por el constructivismo intelectual que insiste en probar nuevas formas de negación de la libertad individual. La Oceanía de Orwell corresponde al mundo occidental que al final de la II Guerra Mundial ya había sido seducido por las promesas de la planificación económica centralizada —el socialismo "científico".

El triunfo del estado es solamente temporal y sobre los individuos a quienes oprime, no es sobre la naturaleza humana. Hayek aseguró que los experimentos totalitarios del Siglo XX llegarían a un final, como muchas otras experiencias similares de la historia, tras su total fracaso.

En 1991 el mundo no es Oceanía. Las democracias occidentales han preservado e incluso aumentado las libertades civiles. Los Estados totalitarios de Europa Oriental se han desmoronado. Lo que parecía la confirmación de la visión futurista de Orwell, los países de Europa del Este, tienen hoy la esperanza de recobrar los valores que harán resurgir un sistema social en donde prevalezca la libertad individual.

No debe juzgarse la novela de Orwell como una profecía incumplida. El autor pretendió hacer una advertencia sobre la naturaleza oculta del Estado centralista que en muchos lugares ya anulaba la libertad, imponía un lenguaje manipulativo, y dominaba a grupos enteros de seres humanos cual obedientes rebaños, pastando en seductoras doctrinas económicas que los conducirían hasta precipitarse en los deshumanizados abismos del fracaso y la miseria.

Pero, como dice la última línea de la obra de Hayek: **"una política de libertad individual es la única que verdaderamente conduce al progreso".**

Rebeca Permuth
Estudiante de Derecho UFM

¿DEMOCRACIA SOCIALISTA? ¿SOCIALISMO DEMOCRACTICO?

"En las democracias la mayoría de la gente cree todavía que es posible combinar el socialismo con la libertad. No se dan cuenta de que el socialismo democrático, la gran utopía de las últimas generaciones, no solamente es imposible de alcanzar, sino que los esfuerzos que se hagan por lograrlo llevan a algo completamente distinto: a la destrucción de la libertad misma".

"La planificación económica lleva a la dictadura por ser ésta el más eficaz instrumento de coerción y, como tal, indispensable para el establecimiento de una planificación central en gran escala".

"Para que un sistema económico funcione eficientemente, no basta que a todos se les obligue por la fuerza a trabajar por el logro de las finalidades escogidas por los que mandan; es esencial también que el pueblo llegue a aceptar esos fines como ideales propios; para esto son menester la propaganda y el dominio completo de todas las fuentes de información".

F.A. Hayek
Camino a la Servidumbre
1944

LECCIONES DE LA PLANIFICACION ESTATAL

"En 1953, una pequeña compañía nipona de reciente creación pidió **permiso** al Ministerio de Comercio Internacional e Industria (MCII), de Japón, para comprar a la empresa estadounidense Western Electric los derechos de fabricación de transistores. El MCII no tenía una opinión muy favorable ni de la nueva tecnología ni de la nueva joven firma japonesa, y no deseaba malgastar en ellas sus escasas divisas extranjeras. Así pues, negó el permiso. El proyecto se salvó gracias a la persistencia de Akio Morita y Masaru Ibuka, fundadores de la empresa, quienes lograron convencer a los burócratas de que les dieran luz verde. ¿El nombre de la empresa? Sony.

Por aquella misma época, los **planificadores** del MCII intentaron obligar a la industria automovilística japonesa a formar una sola compañía, pues estaban seguros de que, habiendo muchos competidores, todos se debilitarían. El MCII debe agradecer a su buena estrella el haber fracasado en su empeño. Hoy, Japón cuenta con nueve fabricantes de autos, y los expertos coinciden en que la excelencia de la industria se debe a la feroz **competencia** que existe entre ellos.[1]

Se ha dicho insistentemente que el MCII es la gran inteligencia que hay detrás del admirable auge económico alcanzado por Japón después de la segunda Guerra Mundial. " **"La planificación"** y la "dirección estatal" de la política económica permitieron al Japón reconstruir en tiempo récord los cimientos de una cultura en la que lo económico y lo social van de la mano, y retomar en 20 años un innegable papel protagónico en el escenario mundial" [2], es lo que se dice. Y esto no es todo, Alan Blinder, del consejo de Asesores Económicos del presidente estadounidense Bill Clinton, escribió: "Es innegable que la política industrial de Japón funciona". Y un simpatizante más visible, el activista político Ross Perot, ha sostenido: "Debemos concentrarnos en las industrias del futuro... Si estudiamos el caso del ministerio de comercio de Japón, veremos que ha sido eficaz."[3]

La "planificación" debe su popularidad, en gran parte, al hecho de que todos quieren, naturalmente, que los problemas que nos son comunes sean manejados con la mayor previsión posible. El punto en disputa entre los modernos planificadores y los liberales no es si debemos o no elaborar planes razonados para lo por venir sino cuál es la mejor manera de hacerlo. Se trata de decidir si debemos crear condiciones en las cuales los conocimientos y la iniciativa de los individuos tengan el mayor radio posible para que ellos puedan hacer sus planes con éxito, o si por el contrario, debemos dirigir y organizar todas las actividades económicas de acuerdo con un "diagrama" general, o sea, **"planificar"** los recursos de la sociedad de modo que estén acordes con las ideas especiales de los planificadores sobre lo que a cada uno le corresponde hacer o tener.

Importa no confundir la oposición a esta última clase de planificación con una dogmática actitud de laissez faire. La tesis liberal no aboga por que se dejen las cosas como están, sino que favorece el mejor uso de las fuerzas de **competencia**, como medio de coordinar el esfuerzo humano. Se basa en la convicción de que la **competencia** sana, siempre que pueda crearse, resulta un método mejor que cualquier otro para guiar el esfuerzo individual. Hace hincapié la tesis liberal en que, para que tal competencia sea de resultados benéficos, se requiere una estructura jurídica cuidadosamente pensada, y en que ni las leyes antiguas ni las actuales están libres de graves deficiencias[4].

El liberalismo se opone a la suplantación de la libre competencia por métodos inferiores de guiar la actividad económica; y considera superior la **libre competencia** no sólo por que las más de las veces es ella el método más eficiente conocido (como ha sido el caso de las empresas automovilísticas del Japón), sino también porque es el único que no necesita de la intervención coactiva o **arbitraria** de la autoridad. Prescinde de la necesidad de "control social deliberado", y le da al individuo la oportunidad de decidir si las perspectivas de una ocupación determinada son suficientes para compensarle las desventajas a ella inherentes.

La preeminencia del sistema capitalista radica en el hecho de que es el único sistema de cooperación social y de división del trabajo que hace posible aplicar un método de cálculo y de computo al planear nuevos proyectos y al apreciar la utilidad en el funcionamiento de las fábricas, los talleres y las explotaciones agrícolas que ya están

1 Karl Zinsmeister, Japón no es el modelo perfecto. Selecciones, Reader's Digest, Mayo de 1994, p.30.
2 Jorge González del Valle, Japón: El modo correcto de hacer las cosas. Siglo Veintiuno. Lunes, 25 de julio, 1994, p.11
3 Ibidem, nota 1.
4 Friedrich A. von Hayek, Camino a la servidumbre. Véase en especial "El método de planificación liberal" p.11 y 12

trabajando. La impracticabilidad de todos los esquemas de planificación central reside en la imposibilidad de cualquier clase de cálculo económico en ausencia de la propiedad privada de los medios de producción y, por consiguiente, en la de precios de mercado para esos factores.[5]

Nada distingue más claramente a un país con un sistema económico basado en la libre competencia a un gobierno arbitrario, que la observancia, por el primero, de los grandes principios conocidos como el imperio de la ley. Esto significa que el gobierno en todas sus actividades, se ve limitado por reglas fijadas y promulgadas de antemano. Tales reglas permiten prever con suficiente certeza en qué forma y hasta qué punto va a emplear la autoridad sus poderes coercitivos en determinadas circunstancias, el ciudadano puede así planear sus asuntos individuales sobre la base de tal conocimiento. De esta suerte, dentro de las reglas establecidas el individuo dispone de libertad para trabajar por sus finalidades personales, seguro de que el poder público no será empleado para frustrarle deliberadamente sus esfuerzos. En cambio, la planificación económica exige, precisamente lo contrario. La autoridad planificadora no puede atarse a sí misma con reglas que impidan la **arbitrariedad.**

El imperio de la ley, o sea la ausencia de privilegios jurídicos establecidos por la autoridad a favor de determinadas personas, es la salvaguardia de aquella igualdad ante la ley que constituye el reverso del gobierno arbitrario.

Cuando el Estado se vea en la necesidad de decidir cuántos cerdos han de criarse, o cuántos autobuses han de hacer el servicio en una ruta, cuáles minas se explotaran, o a qué precio deben venderse los zapatos, tales decisiones no pueden tomarse por adelantado para largos períodos de tiempo. Depende inevitablemente de las circunstancias del momento, y al tomarlas, es siempre necesario buscar términos medios entre los intereses de los diversos grupos o personas. El parecer de alguien tendrá al fin, que determinar cuales de tales intereses son más importantes, y la determinación pasará a formar parte de la ley del país.[6]

Uno de los argumentos que con frecuencia se escuchan, por parte de los planificadores, es el de que la complejidad de la civilización moderna ha creado problemas a los cuales no tenemos esperanza alguna de hallarles adecuada solución, como no sea mediante el sistema de planificación central. Este argumento se basa en una falta completa de comprensión de lo que es en la práctica la **libre competencia.** La complejidad de las circunstancias actuales es exactamente lo que hace que la libre competencia sea el único método de llegar a una adecuada coordinación de los asuntos de interés general. Si la situación económica se hace cada vez más compleja, esto lejos de imponer la necesidad de una **planificación** central, hace más importante que nunca, el que se siga la táctica de la **libre competencia.**[7]

La **planificación** no se dificultaría si las condiciones fueran tan sencillas que un solo individuo o una sola junta pudieran supervigilarlo todo eficazmente. Pero a medida que se multiplican, y se complican los elementos que han de tenerse en cuenta, no hay ningún centro único capaz de atender a todos ellos. Las condiciones constantemente cambiantes de la oferta y la demanda de diversas mercancías, ni puede ser jamás conocidas de una manera total, ni analizadas con la rapidez necesaria por una sola persona o entidad. De ahí el hecho tan conocido ya de que cuanto más "planifique" el Estado, más difícil es para los individuos trazar sus propios planes.[8]

Dentro de la libre competencia, y no dentro de ningún otro régimen económico, el **sistema de precios** automáticamente registra todos los hechos pertinentes. Los jefes de empresas comerciales, con solo atender el movimiento de algunos pocos precios, a la manera del ingeniero que observa unos pocos manómetros, pueden acomodar sus actividades para hacerlas armonizar con las de sus colegas.[9] En el sistema capitalista toda asignación y toda planificación se basa en los precios de mercado. Sin ellos, todos los proyectos y planes de los ingenieros serían un pasatiempo académico.[10]

5 Ludwig von Mises, Burocracia. Véase en especial el capítulo 2, "El cálculo económico", p. 39.
6 Ibídem, nota 4, p. 24 y 25.
7 Ibídem, p.25. El juicio mercantil de la autoridad estatal, aún en el dado caso de que fuera superior en inteligencia y conocimiento al de cualquier individuo de la sociedad, forzosamente ha de ser inferior al de todos los individuos tomados en conjunto.
8 Ibídem, p. 27.
9 Ibídem, nota 5, p. 40.
10 Ibídem, nota 4, p. 28.

Comparado con este método de resolver el problema económico, por descentralización más coordinación automática mediante el sistema de precios, el método de planificación resulta increíblemente engorroso, primitivo y limitado en sus alcances. Nuestra civilización ha llegado a su estado actual de desarrollo precisamente porque no tuvo que ser deliberadamente planificada. La división del trabajo ha avanzado muchísimo más de lo que hubiera sido posible prever.

Dicho esto, resulta difícil de entender, cómo hay todavía personas que defiendan y atribuyan el gran auge de la economía japonesa a, que el gobierno retenga y asigne gran importancia a su Agencia de Planificación Económica o que probablemente se deba a la poderosa alianza del Estado, los trabajadores y los empresarios y donde se destaca la "inevitable tenacidad del Estado" en la defensa del interés nacional.[11]

Los defensores del MCII (Ministerio de Comercio Internacional e Industria japonés) parecen creer que la intervención benévola del gobierno funciona. Se equivocan. "El MCII no ha sido el gran benefactor de la industria electrónica japonesa, como parecen creer algunos críticos", escribió en 1986 el mencionado señor Morita, fundador de la Sony. "Los burócratas japoneses trataron de obstaculizar el camino de la Honda una y otra vez", dijo el fundador de esa compañía, el finado Soichiro Honda. "Habríamos tenido más éxito de no haber existido el MCII."

Los intentos de este organismo por controlar las industrias japonesas ocasionaron serios descalabros desde el principio. En varias ocasiones se trató, inútilmente y con gran dispendio, de fortalecer las industrias del acero, el aluminio y otros metales. El MCII también hizo de la industria petrolera japonesa un desastre total. Fijó precios y cuotas de producción, y desalentó a la competencia extranjera. Los resultados fueron un enorme costo financiero y, para ciertos tipos de gasolina, precios al menudeo equivalentes a tres veces los de Estados Unidos.

Los ferrocarriles nacionales del Japón, conocidos por sus "trenes bala", representan otro esfuerzo inútil del Ministerio de Transporte. "Todo el mundo cree que los ferrocarriles nacionales japoneses son un éxito, pero en realidad son el peor fracaso imaginable", dijo el consultor administrativo Peter Drucker poco antes de que la empresa se privatizará, en 1987. La operación de esos trenes generó una deuda pública de **154,000 millones de dólares**; carga que los contribuyentes japoneses deberán soportar durante varias décadas. Otro revés mayúsculo fue la multimillonaria inversión japonesa para desarrollar un sistema estatal de televisión de alta definición (TVAD). El proyecto se fue a pique porque los burócratas encargados de la política industrial escogieron una tecnología que hoy es obsoleta. Entretanto, las compañías estadounidenses, guiadas por las señales del mercado y la **competencia abierta**, crearon un TVAD digital más avanzada, que seguramente dominará el mercado en las décadas venideras.

La lista de errores de la política industrial japonesa no terminan allí. Las empresas farmacéuticas de Japón son de segunda clase, debido en buena medida al proteccionismo y a la intervención del gobierno.[12]

Si la política industrial japonesa ha incurrido en tantas equivocaciones, ¿cómo se explica el éxito de la economía de este país, tan notable en nuestro tiempo? En realidad, hay dos economías japonesas: una pujante y competitiva, que se ha desarrollado sin ayuda gubernamental, y otra inflada, mantenida a flote por mandato burocrático.

Los logros económicos de este país también son atribuibles a su excelente sistema de educación primaria, sus altas tasas de ahorro, sus políticas de baja inflación y bajos impuestos, y a la cohesión familiar japonesa, que permite educar ciudadanos productivos.[13]

Para construir un mundo mejor, es preciso tener el valor de comenzar de nuevo, haciendo a un lado los obstáculos con que la insensatez humana ha obstruido recientemente el camino, para facilitar amplio campo de acción a la energía creativa del individuo. Nuestro problema consiste en crear condiciones que sean favorables al progreso, pero **no en "planificar el progreso"**. No son los que claman por una mayor dosis de planificación los que demuestran el valor necesario para semejante empeño.[14] Cambiar la faz de lo que engañosamente se cree es un sistema de libre

11 Ibídem, nota 2.
12 Ibídem, nota 1, p. 31.
13 Ibídem, p. 32.
14 Ibídem, nota 4, p.36 y 37: "El principio que debe guiar cualquier intento de crear un mundo de hombres libres tiene que ser éste: una política de libertad individual es la única política que verdaderamente conduce al progreso."

empresa,liberar las energías creativas de una sociedad denominada "libre", pero amarrada por privilegios, he ahí la función del estado moderno, este estado a la vez debe ocuparse del "gobierno de los hombres", que para la "administración de las cosas" ellos se bastan y sobran por sí solos, como se ha comprobado.

Mucho falta por hacer en el mundo actual con el fin de mejorar nuestras oportunidades de elección, pero la **"planificación"** seguramente iría en el sentido opuesto.[15]

En la actualidad, los japoneses están descartando la "política industrial" (hecho del que casi no se tiene noticia en Occidente). Están privatizando la aerolínea nacional y el monopolio de teléfonos. También se están simplificando los reglamentos de la industria petrolera, y de los servicios bancarios y financieros. Se están moderando el estricto control del sector de menudeo y distribución, y se están reduciendo o eliminando muchos aranceles. Los japoneses se han decidido a **huir de la intervención del gobierno en los negocios.**[16] Esta es la gran lección que dio al mundo Friedrich A. von Hayek.

Es por esto que la Real Academia de Ciencias de Suecia le otorgó, en 1974, el premio Nóbel en Ciencias Económicas, ya que en ese entonces era de la opinión de que el análisis de Hayek sobre la eficiencia funcional de diversos sistemas económicos, era una de sus más importantes contribuciones a la investigación económica.

Hayek se dedicó a hacer penetrantes estudios sobre los problemas de la **planificación centralizada** presentó nuevas ideas respecto a las dificultades de la planificación centralizada e investigó las posibilidades de lograr resultados efectivos a través de la descentralización. El principio fundamental que le guió en la comparación de dirigir sistemas económicos fue el estudio de cómo se utiliza con eficiencia el conocimiento y la información que se encuentran dispersos entre individuos y empresas. Fue así como concluyó que solamente por medio de una extensa descentralización en un sistema de mercado, con libre competencia y libertad de precios, es posible utilizar plenamente la información y conocimientos difundidos en toda la población.

Hayek escribió "El camino a la Servidumbre" en 1944, por la única razón de que le alarmó la incomprensión por parte de los intelectuales de las últimas consecuencias del socialismo en la práctica de la política económica: **La planificación Centralizada.**

Hayek llegó a considerar la redacción de este libro como un deber ineludible, más que nada, por causa de un rasgo peculiar y grave de las actuales discusiones sobre los problemas de la política económica futura, que el público no conoce lo bastante.

Las tesis que planteó Hayek en Camino a la Servidumbre, antes de la Segunda Guerra Mundial, resultaron proféticas. Aún el mismo Hayek se vio sorprendido en 1976, de lo mucho que acertó y se dio cuenta de que el libro contiene mucho que, cuando lo escribió, no estaba en condiciones de demostrar convincentemente, más sin embargo, fue un esfuerzo auténtico por encontrar la verdad, y a mi entender ha aportado intuiciones que ayudarán, incluso a quienes no están de acuerdo con él, a evitar graves peligros.

Hoy día, 50 años después de la publicación de Camino a la Servidumbre, todos los esquemas colectivos, entre ellos la planificación centralizada, se han puesto en vigor, ya no son cosas de ideales y de especulaciones intelectuales sobre la sociedad. En las ciencias y en la praxis esas ideas han sido derrotadas. Cincuenta años después se esta produciendo un proceso de marcha atrás.[17]

Ahora bien, el postulado de que la planificación económica permitiría un volumen mucho mayor de producción que el sistema de la libre competencia, lo están abandonando poco a poco casi todos los que se dedican al estudio del problema; pero es esa falsa esperanza lo que nos va impulsando, quizá más que otra cosa, por el camino de la planificación.[18]

---

15 Ibidem, nota 4, p.32. "No podemos soslayar el hecho que la única manera de aumentar el nivel de vida es atrayendo más capital para aumentar la producción de riqueza y sustituir los malos empleos con mejores. Las cantidades requeridas se pueden cuantificar y son enormes. Impedirlo, retrasarlo, obstaculizarlo y pretender "dirigirlo", solamente condenan a la pobreza". **(Manuel F. Ayau Cordón)**

16 Ibidem, nota 1, p. 32. "La gran lección que la ciencia nos ha enseñado es que debemos recurrir a lo abstracto cuando no podemos dominar lo concreto. La preferencia por lo concreto conlleva la renuncia al poder que el pensamiento nos da. Por consiguiente, no debe asombrarnos que la consecuencia de la legislación democrática moderna, que desdeña someterse a normas generales y trata de resolver cada problema conforme va llegando y con base en sus méritos específicos, es probablemente el arreglo más irracional y desordenado que jamás hayan producido las decisiones deliberadas del hombre." **(Friedrich A. von Hayek)**

17 Ibídem, nota 4, pp. I-VII. Véase el Prólogo por Juan F. Bendfeldt, Editor.

18 Ibídem, nota 4, p.15.

En los últimos años, se han dado muchos de los síntomas que indican una evolución mayor en el mismo sentido: la creciente veneración del Estado, la aceptación fatalista de las "tendencias inevitables", el entusiasmo por la "organización" de todas las cosas ("Planificación"). Actualmente muchos de los países democráticos, especialmente americanos, creen que la vida económica debe ser "deliberadamente dirigida", que conviene reemplazar por la "planificación económica" el sistema de libre competencia.

Es evidente que en principio aquellos que han buscado planificar nuestro futuro, muchas veces con buenas intenciones, hayan buscado la seguridad económica, pero lo único que han logrado crear es una inestabilidad económica, y es que acaso podrá imaginarse mayor tragedia que esforzarnos por forjar las normas del porvenir en consonancia con los más altos ideales, y producir, sin saberlo, un resultado diametralmente opuesto al que buscamos. ¿Por qué si la Academia reconoció hace veinte años la importancia y veracidad de las teorías expuestas por Hayek, hoy día nuestros países en vías de desarrollo insisten en planificar el orden social, cuando se ha comprobado que es imposible que sea comprendido en su totalidad por una sola mente, **menos aún guiado o planificado?**

La lección económica más importante que le ha dado al mundo la última generación es que la administración centralizada trae menos prosperidad que la competencia de mercado. Sería trágico pasa por alto esta realidad, ya que los que no aprenden de los errores del pasado, están condenados a repetirlos.

Gerardo Anleu
Estudiante de Derecho UFM

Bibliografía:

LIBROS:

1. A. von Hayek, Friedrich. **Camino a la Servidumbre.** Editorial Piedra Santa. Centro de Estudios Económico-Sociales, Guatemala, 1987. 38 págs.

2. A. von Hayek, Friedrich. **El Orden de la Libertad.** Publicaciones de la Universidad Francisco Marroquín. Guatemala, octubre 1992. 108 págs.

3. von Mises, Ludwig. **Burocracia.** Editorial Francisco Marroquín. Guatemala. 165. págs.

REVISTAS:

1. Zinsmeister, Karl. **"Japón no es el modelo perfecto".** Selecciones Reader's Digest de mayo de 1994. Págs. 30-33.

PERIODICOS:

1. Siglo Veintiuno (Guatemala). Lunes, 25 de julio, 1994 Pág.: 11.

2. Siglo Veintiuno (Guatemala). Viernes, 22 de julio, 1994. Pág.: 11.

*Todos los datos acerca de los errores de la política económica japonesa fueron condensados de "Policy Review" (Primavera/Verano de 1993). 1993 por The Heritage Foundation, de Washington, D.C.

"La afirmación según la cual las normas que el juez descubre y aplica contribuyen a mantener un orden ya existente presupone que resulta posible establecer una oportuna distinción entre las normas propiamente dichas y el orden resultante."

Hayek

LA INTERVENCION DEL ESTADO EN EL SISTEMA DE MERCADO

La discusión que se ha originado en torno de "Economía de Mercado" y, su contrario, "Planificación Económica Centralizada", es un principio que hay que desentrañar a través de una larga y exhausta investigación.

Los distintos partidos socialistas a través de la historia se han preocupado principalmente por la "Planificación Económica Centralizada"; han buscado a través de este sistema resolver los problemas económicos que han acaecido en las diferentes naciones, sin embargo, lejos de contribuir a la solución han emergido problemas nuevos y de gran trascendencia.

Hayek, joven socialista en sus inicios, escribe un ensayo donde realiza un estudio acerca de los postulados que sirven de base al partido socialista. El ensayo titulado **Camino a la Servidumbre**, es un tratado donde Hayek efectúa una serie de estudios acerca de las intenciones de los socialistas respecto de los problemas económicos y sociales que se presentan en las diversas naciones del mundo.

Ante la postura y principios de los socialistas surge la "Economía de Mercado". La Economía de Mercado ha sido llamada también en el siglo XVIII como Liberalismo y "(...) es el sistema social de la división de trabajo y la propiedad privada de los medios de producción(...)"[1] Sin embargo, este sistema ha sido mal visto desde todo punto de vista, excepto desde el punto de vista de la libertad individual.

La economía de Mercado como todo sistema económico, busca la producción, intercambio y consumo de bienes y servicios para satisfacer las necesidades de determinado grupo. Este sistema es aquel donde el individuo toma un papel muy importante, ya que actúa con suma libertad en los asuntos y decisiones económicas que le interesan a él más que a nadie.

Como se dijo anteriormente este sistema ha sido mal visto, la mayoría de sociedades han puesto una serie de trabas orientadas al desarme y debilitamiento del mismo. El Mercantilismo es uno de los sistemas orientados a la interferencia del mercado, puesto que éste sostiene que el Gobierno "(...) debe guiar la economía con concesiones monopolísticas, impuestos, reglamentos, protección a ciertas actividades, atesoramiento de reservas y controles de precios, salarios e intereses (...)"[2]. La intención que persigue el Mercantilismo es buena, sin embargo, los resultados no se dan y en la Economía son los resultados lo que importa no las intenciones.[3]

Y se dice que el Mercantilismo interfiere en el Mercado, sencillamente porque su sistema se basa en la planificación económica, lo que conlleva una serie de resultados nefastos, ya que no es posible que una autoridad central o planificadora pueda reunir todos los conocimientos necesarios para la asignación correcta de los recursos disponibles.

Ya Hayek, veía en su tratado que la planificación central en la asignación de recursos no es la más correcta, ya que para lograr la planificación los planificadores tienden a construir un poder público y su éxito dependerá básicamente del grado en que logren tal poder.

En Guatemala podemos observar la intervención del Estado a través de las múltiples faces de la vida económica. El tener como sistema al Mercantilismo es una mala premonición de lo que ocurre en la vida económica.

Recordando las palabras de Friedrich V. Hayek encontramos que la planificación económica dependerá básicamente de un poder, lo que puede llevar a la dictadura, pues tiene tras de sí un instrumento eficaz como lo es la coerción. [4]

La intervención estatal guatemalteca en el mercado ha sido un obstáculo para realización de una vida económica más estable. A continuación veremos un ejemplo donde la intervención del Estado ha originado una serie de desmanes y efectos nefastos.

---

1 Mises, Ludwig Von: **El Mercado**. Editorial Sofarma, Guatemala, 1987.
2 Ayau Cordón Manuel F.: **El Proceso Económico**. Editorial Diana, México, 1994.
3 Idem 2
4 Hayek, Friedrich A.: **Camino a la Servidumbre**, Editorial Piedra Santa, Guatemala, 1987. Esta idea de Hayek deja entrever que la planificación económica no es deseable. En primer lugar, el Estado es el principal oferente de trabajo, por tanto, teniendo una autoridad central, éste debe encargarse de proveer trabajo lo que puede originar que teniendo la obligación el Estado de dar trabajo también éste puede exigir que trabajen en lo que él les pida, situación que origina la pérdida de libertad de los habitantes. En segundo lugar, siendo el Estado la autoridad central puede arbitrariamente asignar recursos a los habitantes.

LA INTERVENCION ESTATAL EN EL MERCADO LABORAL:

El Estado guatemalteco, sus políticos, funcionarios, etc. conociendo de antemano la situación de los trabajadores a nivel económico, han querido contribuir al bienestar de los mismos. El Estado con su poder "paternalista" ha colaborado en la realización de ello, sin embargo, desconociendo la inusitada ley económica: ley de la oferta y la demanda del mercado laboral, ha tomado un papel desestabilizador que lejos de ayudar a los trabajadores los ha sumido en un lugar peor del que se encontraban.

El Estado con su poder ha ajustado a través de la legislación leyes en favor de la realidad de los trabajadores, las cuales han contribuido a empeorar la situación.

El mercado laboral como cualquier otro mercado no debe ser interferido por ningún poder, puesto que, si el mercado se distorsiona, éste ya no informa, ni comunica, ni coordina adecuadamente. [5]

El elaborar una ley proponiendo un tope al salario es entorpecer el sistema de mercado laboral, crear un desempleo masivo y aún más, bajar el nivel de vida económica de los trabajadores (irónicamente la causa por el cual se elabora la ley).

Detenidamente analizaremos el mercado laboral, haciendo hincapié en lo qué es el salario o el sueldo y relacionándolo con la producción de bienes y servicios.

La remuneración al trabajo de una persona depende fundamentalmente de su producción. Una persona que trabaja más y no produce gran cantidad, lógicamente, tendrá un salario más bajo que aquel que trabaje menos, pero que sin embargo, produce más. Así, por ejemplo, una persona que tarda en llevar cierta cantidad de bienes 6 horas, trabajando más recibe menos remuneración que otra persona que trabajando menos lleva la misma cantidad de bienes pero en menos tiempo. Pueda ser que la primera utiliza un transporte inadecuado o insofisticado, mientras que la segunda utiliza un transporte más sofisticado y que lo ayuda hacer el envío más rápidamente. Lo que se paga al trabajador es el resultado productivo de su trabajo.[6]

Tomando en consideración lo planteado anteriormente, al establecer la ley del salario mínimo, existirá un pago que pueda ser un pago poco idóneo, además que producirá un desempleo masivo y un nivel de vida indeseable.

Al proponer el Estado la fijación de un precio mínimo, éste no toma en consideración el precio laboral existente en el mercado; si el precio fijado es mayor que el del mercado lo que sucederá es que los empresarios tendrán que recurrir únicamente a dos caminos; o pagarle el salario mínimo al trabajador o no emplearlo.

Esto conlleva en sí mismo, ante la orden arbitraria (fijación de precio tope al salario, llamado salario mínimo), la decisión de los empresarios de utilizar a un reducido grupo de trabajadores, dejando a muchos más fuera del mercado. Esto en base a que la demanda de trabajo aumentarán, sin embargo, la oferta disminuirá y quedarán sin empleo no sólo los nuevos demandantes sino también aquellos que estaban laborando y ahora no lo harán, sencillamente por la decisión de los empresarios y su correlativo: disminución de la oferta de trabajo.

"En concreto, los resultados de la implantación de los salarios mínimos son:

1. Contracción de la demanda de trabajadores.
2. Aumento de las tasas de desempleo.
3. Impedimento de que el trabajador no clasificado pase a la categoría de clasificado.
4. Impedir el crecimiento de las medianas y pequeñas empresas.
5. Instrumento de constante chantaje al mediano y pequeño empresario que no puede pagar salario mínimo."

De ahí, llegamos al planteamiento de Hayek "¿Acaso hay tragedia imaginable más grande que el que en nuestro esfuerzo deliberado por conformar nuestro futuro de acuerdo con elevados ideales, produzcamos, sin desearlo, exactamente lo opuesto a nuestro objetivo?" [8]

---

5 Pérez de Antón, Francisco: Etica de la Libertad. Editorial Asociación Libro Libre, San José, Costa Rica, 1991. La idea de Pérez de Antón surge del concepto, "El mercado libre opera sin coacción." "El mercado intervenido no informa, no comunica y no coordina adecuadamente."

6 Ayau Cordón, Manuel F.: El Espejismo del salario mínimo. Tópicos de Actualidad No. 108, CEES, Guatemala, agosto 1965. Resumido

7 Pazos, Luis: Ciencia y Teoría Económica. Editorial Diana. México, 1993.

8 Idem 4. Es está la idea que le dio realce al ensayo de Hayek, el descubrir que la mayoría de veces persigue con un esfuerzo deliberado un ideal, sin embargo, el resultado es todo lo contrario al ideal.

En realidad, el planteamiento de Hayek ha sido el pan de cada día en nuestro país, ya que queriendo el Estado velar por el bienestar de los trabajadores, ha producido lo contrario. Aunque, no es sólo un problema nacional sino que lo es también para países altamente industrializados, como por ejemplo: Estados Unidos.

En Estados Unidos, funcionarios caritativos, establecieron y aumentaron el salario mínimo (con el fin de colaborar con los trabajadores para mejorar su vida económica). Sin embargo, el salario mínimo no tuvo resultados positivos. El doctor Milton Friedman, de la Universidad de Chicago, demostró, estadísticamente, que al establecerse la ley del salario mínimo, aumentó el número de desempleados (del 8% al 22%), siendo precisamente las víctimas aquellos que teóricamente serían los beneficiados.

De ahí, el enorme interés de la O.I.T. (Organización Internacional del Trabajo) en admitir que los salarios mínimos son causa principal de desempleo y advierten a través del **Manual de educación obrera**, que los salarios dependen de la productividad de la industria y no pueden elevarse por medio de la fuerza sindical ni la del gobierno. [9]

En conclusión, podemos decir, que la intervención estatal, vía la planificación, en el mercado, ha originado situaciones que lejos de mejorar la situación económica de los trabajadores (en este caso), ha engendrado una serie de desmanes y consecuencias que han sido desalentadoras para los mismos trabajadores.

Puesto que, al perder los trabajadores el empleo que tenían en cualquier empresa, es difícil que vuelvan a recuperarlo, ya que todos los empresarios estarán en la misma línea: reducir el grupo de trabajadores. Por lo que lo conveniente es dejar de intervenir en el mercado ya que "El mercado libre -como lo apunta Leonard Read- posee una sabiduría que no existe, ni remotamente, en ningún individuo particular".

"Intervenir el mercado, en fin, vía la planificación autoritaria, es someter a las personas y el más seguro **camino hacia la servidumbre**". [10]

Romilio E. Mateo González
Estudiante de Derecho UFM

LIBROS:

1. Ayau Cordón, Manuel F. **El Proceso Económico**. México. Editorial Diana, 1994. Págs 14-5.

2. Hayek, Friedrich A. **Camino a la Servidumbre**. Guatemala. Editorial Piedra Santa, 1987. Págs 38.

3. Pazos, Luis. **Ciencia y Teoría Económica**. México. Editorial Diana. 1993. Págs. 373.

4. Pérez de Antón. **Etica de la Libertad**. Editorial Asociación Libro Libre, San José, Costa Rica, 1991. Págs. 213.

5. Mises, Ludwig Von. **El Mercado**. Guatemala, Editorial Sofarma, 1987. Págs. 154.

"Como tantas veces ha reiterado la jurisprudencia de la Common Law, el juez debe mantenerse al margen de los deseos del gobernante y de cualquier otra "razón de Estado". "
Hayek.

9 — — —: **Manual de Educación Obrera**. Lección 4a, "Los salarios", párrafo 1, página 20. Ginebra, 1964, Oficina Internacional del Trabajo: "Los salarios y los niveles de vida dependen de la productividad de la industria. La mejor manera de proporcionar altos niveles de vida es que la industria produzca bienes suficientes para mantener esos niveles. Ni los sindicatos fuertes ni los gobiernos pueden elevar, salvo provisionalmente el poder adquisitivo de los salarios en efectivo por encima de la capacidad de la industria. Si los salarios en efectivo se elevan demasiado, aparecerán la inflación o el desempleo."

10 Idem 5.

PODERES ILIMITADOS DEL ESTADO (MONOPOLIO)

El Estado como portador del poder coercitivo, está limitado a crear condiciones donde el conocimiento y la iniciativa de los individuos encuentren el espacio apropiado para realizar sus planes; así lo disponen los preceptos constitucionales que lo limitan a un marco jurídico de acción, el cual debe respetar.

El papel del Estado es establecer un marco jurídico, un ordenamiento legal, reglas generales que protejan a los participantes, para que el libre desenvolvimiento de la fuerza competitiva conduzca a resultados satisfactorios en nuestra sociedad. "Así pues si otorgamos al Estado poderes ilimitados, las disposiciones más arbitrarias pueden convertirse en legales" [1]

Lamentablemente, en países como el nuestro, se dan casos en que los organismos del Estado intervienen en la actividad económica, creando o manteniendo —a veces con buenas intenciones— monopolios (INDE, IGGS, Guatel, etc) con la creencia de que con la intervención del gobierno las cosas funcionan mejor. Definitivamente, esto va en contra de la competencia.

Podemos decir que en la práctica el término "monopolio" se refiere al vendedor de una mercancía o servicio que carece de sustitutos próximos. De esto se desprenden los factores que dificultarán la incorporación de nuevos empresarios a la industria. El monopolio consiste en prohibiciones o restricciones legales o impuestas por el gobierno. Por ejemplo todos aquellos servicios que han sido investidos por parte del Estado de cierta discriminación por medio de subsidios, aranceles y poderes de monopolio, como es el caso de la energía eléctrica, telecomunicaciones, transporte urbano y ferrocarriles.

Cuando el gobierno tiene poderes ilimitados, causan arbitrariedades como: la mala utilización de impuestos, corrupción y la existencia de empresas protegidas por medio de barreras de entrada a nuevas empresas que quieran entrar a competir libremente. Un ejemplo actual es la nueva disposición del aumento de precio de la energía eléctrica a determinado sector de la población, con el objeto de que éste subvencione a sectores más populares. Una consecuencia de dichas barreras, es que las personas no desean invertir en esto. La especulación de quien quisiera poner una planta para hacerle competencia a dicha empresa es mínima, por lo que nadie se toma el riesgo de invertir en esto.

Si relacionamos las arbitrariedades de un gobierno ilimitado con la naturaleza de un monopolio, muchas veces es el Estado quien protege al monopolio cuando este es artificial como lo veremos más adelante con Guatel.

La competencia ayuda a prestar mejores servicios que un monopolio. Esta provoca que el servicio y producto dado al consumidor sea mejor, ya que se encuentran compitiendo constantemente y es el consumidor mismo el que exige constantes mejoras y las empresas

1 Hayek, Friedrich A. Camino a la Servidumbre. Editonal Piedra Santa, S.A. 1987, pág. 26

pueden ofrecer precios más bajos.

Un ejemplo es el caso de Guatel. Esta es una empresa descentralizada que presta su servicio en forma monopólica. Es una empresa estatal que no permite que se desarrolle un mercado libre en el campo de la comunicación. Es un monopolio cuyos servicios son ineficientes, y de lo cual todos nos hemos percatado, ya que nos vemos afectados directamente. Entre las ineficiencias podemos mencionar el cruce de líneas, el congestionamiento de las mismas y la falta de posibilidades para adquirir nuevas líneas telefónicas. Todo esto repercute negativamente en el funcionamiento de las actividades diarias, ya sean estas comerciales, industriales o sociales. Adicionalmente, el problema se agrava con la existencia de un alto grado de burocracia en dicha empresa. La mala administración, falta de control, y poder absoluto desembocan en corrupción. Los fondos no se utilizan correctamente y el dinero del "pueblo" que se dirige hacia esta empresa, es mal gastado y desviado de sus fines verdaderos. Esta empresa siempre tendrá respaldo y garantía del Estado. "Las obligaciones legalmente contratadas por Guatel, gozarán de la incondicional o ilimitada garantía del Estado."[2]

La creación y sustentación de los monopolios, públicos o privados, infringen el orden legal del país y la prohibición expresa de monopolios y privilegios contenida en el artículo 130 de la constitución.[3] "Se prohíben los monopolios y privilegios. El Estado limita el funcionamiento de las empresas que absorban o tiendan a absorber, en perjuicio de la economía nacional, la producción en uno o más ramos industriales o de una misma actividad comercial o agropecuaria. Las leyes determinarán lo relativo a esta materia. El Estado protegerá la economía de mercado e impedirá las asociaciones que tiendan a restringir las libertad del mercado o a perjudicar a los consumidores."[4]

Un monopolio como lo es el de Guatel, nos presenta un poder ilimitado de coacción en el que el Estado es el único empresario y propietario de todos los instrumentos de producción, aunque como ya lo mencionamos se infringe el orden constitucional según el artículo 130 de la Constitución. "Donde el Estado es el único empresario, oposición significa muerte lenta por hambre. El antiguo principio: el que no trabaje que no coma, ha sido reemplazado por: el que no obedezca que no coma." [5]

Monopolios como éste hacen imposible el pleno ejercicio de la libertad de acción que todos los individuos participantes en una economía de mercado debería ejercer. La libre competencia debe regirse por una regulación jurídica en la que los participantes del sistema de mercado gocen de "igualdad" ante la ley. La intervención del Estado al otorgar privilegios o subsidios a determinadas empresas nos presentan al mismo como gobierno paternalista que interviene en los asuntos económicos que deben interesar únicamente a los particulares. El monopolio es una práctica desleal del comercio.

2 Artículo #27 de la Ley Orgánica de Guatel
3 Carta Económica. CIEN. Febrero, 1992. No. 122
4 Artículo 130. Constitución de la República de Guatemala.
5 The Revolution Betrayes. L. Trotsky. New York, 1937. Pág.77 (citado por Hayek en los fundamentos de la libertad)

Por el contrario, la libre competencia tiene alcances económicos y jurídicos de dimensiones enormes, lo cual presenta un beneficio tanto para el empresario como para el consumidor.

Actualmente se dice que el Estado debe acelerar la venta o desmonopolización de Guatel, "ya que este monopolio no esta acorde con la tecnología moderna y eso contrarrestaría también su valor en el corto plazo, porque algunas compañías que prestan el servicio de telefonía celular, cada día se modernizan."[6]

Una solución a problemas como éste es la privatización ya que en Guatemala sería una oportunidad para el Estado de obtener recursos para implementar programas de desarrollo social.

En Guatemala existen compañías privadas que prestan el servicio de telefonía celular (Comcel), las cuales podrían llegar a ser una competencia para Guatel. Guatel por ser una empresa estatal tiene ventajas sobre dichas empresas aunque su servicio no sea mejor. Una de las mayores causas por la que desde mi punto de vista no vemos mejoras en el servicio de Guatel aún dándonos un peor servicio que la de las empresas privadas es la corrupción que existe dentro de dicha empresa estatal. La mayoría de las personas no pueden pagar una línea de telefonía celular por lo que deben conformarse con el mal servicio que Guatel les presta. Para una compañía privada sería muy difícil entrar a hacerle la competencia a Guatel con los mismos precios ya que si se diera este caso el Estado le pondría trabas y barreras para que no entren a competir en el mercado. Una de las principales causas de todo esto son los poderes ilimitados del Estado lo que le impide a las empresas privadas entrar a competir.

"El peor de los monopolios es el estatal, pues, por esencia, responde a los mismos intereses de quienes podían frenarlo o modificar sus políticas."[7]

Podemos decir que "en una sociedad cuya organización se basa en la libre competencia, no hay entidad alguna que disponga siquiera de una fracción el poderío que tendría una junta de planificación socialista."[8] También podemos decir que "nuestra libertad de elección en una sociedad basada en la libre competencia reside en el hecho que, si una persona no quiere satisfacer nuestras necesidades, podemos buscar a otro proveedor. Pero si nos hallamos ante un monopolista, estamos a su arbitrio. Y un gobierno que dirija todo el sistema económico, sería el más poderoso monopolista que pueda imaginarse."[9] Como en el ejemplo ya mencionado (Guatel).

Ya sea como comerciante o como consumidor, nos damos cuenta que en los sistemas totalitarios o socialistas no hay ninguna posibilidad de participar individual y libremente en la economía de la nación. El Estado es el único que tiene el derecho de determinar que bienes o servicios existen en el mercado y bajo que condiciones

6 Prensa Libre, Está por ocuparse vida física de Guatel: García. Guatemala 6 septiembre, 1994. Pág. 67
7 Pazos, Luis. Ciencia y Teoría Económica. Editorial Diana. México D.F., 1978. Pág. 285.
8 Hayek, Friedrich A. Camino a la Servidumbre. Editorial Piedra Santa, 1987. Pág 7
9 Hayek, Friedrich A. Camino a la Servidumbre. Editorial Piedra Santa, 1987. Pág. 31

estos podrían o no llegar al consumidor.

"Contamos con una tradición legislativa en el momento de elaborar las leyes, que antes de conducir a un Estado de derecho ha creado un simple Estado de legalidad, sobre el cual se ha estructurado un sistema mercantilista y de privilegios, por no cumplir con los requisitos que debe contener una norma para ser ley y no simplemente legislación."[10]

"Muchas de las nuevas actividades benefactoras del gobierno constituyen amenaza para la libertad porque realmente son un ejercicio de los poderes coactivos de dicho gobierno y, aunque se presenten como meras actividades de servicio, se apoyan en la exigencia de derechos exclusivos dentro de ciertos campos."[11]

La libre esfera individual incluye todas aquellas acciones que no han sido prohibidas por una ley general. Actualmente el respeto a los derechos individuales es mínimo, ya que la libertad individual muchas veces queda restringida.

Ana Lucia Umaña
Estudiante de Derecho UFM

BIBLIOGRAFIA

Hayek, Friedrich A. **Camino a la Servidumbre.** Editorial Piedra Santa, Guatemala 1987.

Hayek, Friedrich A. **Los Fundamentos de la Libertad.** Unión editorial S.A. España, 1975, cuarta edición.

Pazos, Luis **Ciencia y Teoría Económica.** Editorial Diana, México D.F. 1978
Prensa Libre, Guatemala 6 de septiembre de 1994.

Mises, Ludwig von. **La Acción Humana.** Unión editorial, S.A. cuarta edición, España 1986.

-Ley Orgánica de Guatel

-Constitución de la República de Guatemala

"La ley, entendida como norma de conducta de carácter obligatorio, es sin duda coetánea de la sociedad, pues sólo el generalizado respeto de normas comunes permite la existencia pacífica del inidividuo en comunidad."
Hayek.

10 Carta Económica. CIEN, febrero 1992. Co. 122.
11 Hayek, Friedrich A. Los Fundamentos de la Libertad Unión editonal, S.A. España, 1975. Cuarta edición. Pág. 352.

LA REPUBLICA CHECA: DE LA DESESPERACION SOCIALISTA A UNA ECONOMIA DE MERCADO

"¿Podrá imaginarse peor tragedia que esforzarnos por forjar las normas del porvenir en consonancia con los más altos ideales, y producir, sin saberlo, un resultado diametralmente opuesto al que buscábamos?" (Hayek, **Camino a la Servidumbre**)

No existe nadie mejor calificado para contestar a esta pregunta que el actual Primer Ministro de la República Checa, Vâclav Klaus.

Vâclav Klaus nació en Praga en 1941 y como muchos otros jóvenes y niños creció con la idea de que no existía mejor sistema que el socialismo. "La idea de un partido único, que comprenda todas las actividades del individuo desde la cuna hasta el sepulcro, y que pretenda imponer su ideología en todo lo imaginable, la pusieron en práctica primero los socialistas." + Y esto fue exactamente lo que pasó con Klaus, sin embargo este hombre, graduado de la Escuela de Economía de Praga en 1963, demostró a su pueblo que ningún país puede funcionar satisfactoriamente sin un sistema de libre mercado.

Cuando estudiaba para su doctorado, estuvo seis meses en Nápoles, en donde estudió textos de economía occidental y la literatura de hombres como Hayek. Cuando regresó a Praga entendía muy bien los principios fundamentales del mercado. En 1968, la Primavera de Praga dio esperanza a los checos incluyendo a Klaus quien en ese tiempo trabajaba en el Instituto de Economía de la Academia Checoslovaca de las Ciencias y debía criticar las teorías económicas no-marxistas, pero terminó siendo pagado por leer más sobre la economía de mercado. Es aquí cuando Vâclav Klaus se da cuenta que lo mejor para su país sería adoptar esta economía de mercado.

Aunque la invasión de 1968 se había llevado a cabo, el régimen tomo varios meses para 'alcanzar' a su 'jurado'. En 1969, el Dr. Klaus tuvo la oportunidad de asistir a la Universidad de Cornell en Nueva York, y allí escribió artículos para la primera Enciclopedia Checoslovaca de Economía, en esta Enciclopedia escribió una sección en liberalismo económico en la cual criticó al gobierno.

En 1970, el Régimen lo 'invitó' a abandonar la Academia ya que descubrieron que él era el principal miembro de un grupo de revolucionario. Pero en 1986 estaba de vuelta como jefe de el Departamento de política Macroeconómica en el nuevo Instituto de Predicciones. El Dr. Klaus desempeñó muchos cargos importantes hasta que fue nombrado Ministro de Finanzas y finalmente Primer Ministro.

Ante la pregunta de cuál es el plan económico para la república Checa, el Dr. Klaus responde que planear un sistema económico es hablar en términos viejos y que lo que los checos desean es establecer las reglas de una economía de mercado, y regirse bajo éstas, pero no planear sus resultados. **Cuanto más "planifique" el Estado, más difícil es para los individuos trazar sus propios planes.** Y además nos dice que aunque el proceso sea lento y difícil este ha sido pacífico y silencioso y que "La República Checa progresa en todo sentido: político, económico e institucional."

Los checos perdieron su independencia en 1620 y durante los siguientes 300 años fueron gobernados por la monarquía austriaca. Con el colapso de la monarquía al finalizar la Primera Guerra Mundial, una nueva nación fue formada. Los eslovacos, que habían sido gobernados por los húngaros durante 1000 años, se unieron a los checos. Aunque los eslovacos no tenían el mismo nivel económico y tecnológico que los checos, la libertad y oportunidad de progresar que la nueva República de Checoslovaquia les ofrecía les permitió avanzar a pasos agigantados para superar estas diferencias.

Aunque Checoslovaquia era el único país de Europa de Este que todavía disfrutaba de una democracia parlamentaria efectiva, en el periodo 1918-38, ésta estaba llena de problemas menores internos como lo era la gran población de alemanes que existía en la región fronteriza de Bohemia y Moravia (22%), la cual rechazaba la idea de una reconciliación entre los checoslovacos y Alemania (todo esto alentados por los nazis). En septiembre de 1938, las presiones internas y externas terminaron cuando Checoslovaquia se vio forzada a ceder el territorio denominada Sudetenland (habitado por alemanes) En 1939, Hitler invadió lo que quedaba de Bohemia y Moravia.

La toma de Checoslovaquia por los alemanes fue el primer encuentro de los checos con el socialismo, su moneda quedó sin valor alguno y los nazis utilizaban sus

empresas para producir armamento. Entre 1945-1948, se nacionalizaron 27 sectores de industrias claves como minería, producción de energía, los metales, productos farmacéuticos, vidrio, papel y vinil y la mayor parte de la industria alimenticia.

Aunque después de 1945 Checoslovaquia seguía siendo libre políticamente hablando los derechos de propiedad sufrieron golpes muy duros. Entre 1945 y el golpe comunista en 1948, la intervención estatal consistía en fijar los precios, racionar los artículos y productos básicos escasos, controlar las transacciones con el exterior y formular la dirección de la política económica. En 1948 el partido comunista llegó al poder y expropió todos los negocios de artesanías y comercios minoristas. En 1949, la expropiación agrícola dio principio, para 1952 casi un tercio del agro estaba 'colectivizado' y para 1962 solo 10% de la tierra era de propiedad privada.

Entre 1949 y 1953, existía una situación muy parecida a la que había durante la ocupación nazi: se renovó y expandió la industria minera y de armamentos pero las actividades más simples y pacíficas como ir a comprar un par de pantalones se volvieron imposibles de lograr.

Durante los primeros cinco años del régimen, el Estado se convirtió en dueño y señor de todas las empresas industriales y productivas y era el único con capacidad de producción, destruyendo así todo incentivo laboral.

Con el fin de quitarle a la población cualquier 'ahorritos' que tuviera guardado, el Comité Central del Partido ordenó la deflación masiva de la moneda y todo el dinero que no fuera depositado en los depósitos bancarios legales no tenía valor alguno. A los únicos a quienes no se aplicaba esta nueva resolución era a la policía, el ejército y los mandatarios del partido. Estos se volvieron 50 veces más ricos que los demás y tenían un poder adquisitivo 25 veces mayor, mientras que los sueldos y salarios de los demás se redujeron cinco veces, así mismo se redujeron los precios de las cosas pero en unos pocos meses volvieron a subir.

La destrucción de la industria privada ocasionó la escasez de artículos de consumo de buena calidad, no había abundancia, variedad ni calidad, excepto para los mandatarios políticos que crearon una cadena de tiendas en las cuales podían adquirir artículos de buena calidad por medio de bonos (que sólo ellos obtenían) o con moneda occidental que solamente podía obtenerse en el mercado negro. En 1961-62 la industria checoslovaca esta casi muerta y los médicos notificaron un alto índice de desnutrición y raquitismo además de epidemias severas. En 1963 se cerraron todas las escuelas y algunas oficinas y se cortó el suministro de luz para los hogares. Después de esta crisis, en 1963 se dio temporalmente más autonomía para fijar sus propias cuotas de producción industrial a las empresas y se trató de implantar un "nuevo sistema de administración de la economía nacional."~

A mitad de los '60 el gobierno anunció que varios servicios estarían nuevamente abiertos a la iniciativa privada: sastrerías, lavanderías, car wash, peluquerías, etc. Pero sólo unas mil licencias fueron concedidas.

En 1986, se dio un gran paso: los inversionistas extranjeros podrían repatriar las utilidades que les correspondían y en 1988 se promulgó una nueva ley que decía que empresas de producción y fábricas tendrían como responsabilidad la organización y gestión de dicho negocio.

Sin embargo, la calidad de vida de la población no había sufrido mejora puesto que en una sociedad en la cual es el Estado quien decide qué, cuando, cómo y para quién producir es imposible que los intereses y preferencias de los individuales tengan lugar. Por ejemplo el teléfono, un servicio que para muchos de nosotros es algo ordinario y de 'todos los días', era considerado en Checoslovaquia un símbolo de status. Sencillos servicios de reparación, aquellos autorizados por el Estado, solían tomar de seis meses a un año en realizarse.

La vivienda, durante el régimen socialista, era uno de los aspectos más penosos. Las casas que fueron construidas durante el programa de expansión entre 1920 y 1938 no recibían mantenimiento ni mejoras desde su construcción, y las construcciones nuevas se veían muy limitadas a causa de la falta de buenos materiales de construcción, el costo elevado y la ineficiencia de la tecnología utilizada. En 1988, la red de transporte público cubría la misma superficie que cubría en 1930.

En el tiempo del régimen comunista, artículos de consumo considerados 'normales' por muchos de nosotros, eran

considerados un lujo para la mayoría de los checoslovacos todo aquel que lograba salir del país y visitar los países del 'moribundo capitalismo' se encontraba en shock al ver la vasta variedad de productos que existía en esos pueblos.

La destrucción de la empresa privada por los comunistas llevo a Checoslovaquia de la abundancia a la desesperación. Así, una nación acostumbrada a llevar una vida cómoda y libre pasó a llevar una vida llena de privaciones y prohibiciones.

Es en la época de los 80's cuando el nivel de satisfacción al consumidor llegó a su punto más bajo desde la Revolución Industrial, haciendo una comparación con los países con los cuales Checoslovaquia estaba a la par antes del golpe comunista en 1948, ésta se encontraba cuarenta años después, dos otras veces menos desarrollada que los otros. Algunas ciudades industriales (50,000 - 100,000 personas) no tienen ningún sistema de purificación de agua. En 1983, gracias a los estudios de un equipo de científicos de la Academia de las Ciencias, se pudo establecer que Checoslovaquia es una de las zonas más contaminadas del mundo.

Una de las finalidades del comunismo es mantener a su pueblo en las condiciones más precarias de supervivencia posibles, porque para ellos los problemas comienzan cuando la situación mejora y el pueblo exige más atención, un pueblo que se pasa el día tratando de conseguir todo lo necesario para vivir y que sabe que a la mañana siguiente la batalla continúa no tiene tiempo ni ánimo para ser revolucionario e idear alguna manera de salir de ese Estado.

Muchos idealistas socialistas dirían que lo que el régimen socialista garantizaba a la nación a cambio de su libertad política y económica era asistencia sanitaria y seguridad social toda su vida. Sin embargo, de eso a la realidad hay un gran paso. Aunque en efecto la asistencia médica universal si existía, ésta se veía restringida por listas que eran distribuídas periódicamente a los médicos y que especificaban cuáles medicinas no podían ser recetadas a grupos 'no productivos' y personas que no reciben consideración política especial (Partido, ejército, policía, etc.).

No se trataba pues, de qué debía hacerse para que el socialismo funcionara sino de qué se debía hacer para derrocarlo y gracias a los esfuerzos de hombres como Vâclav Klaus el socialismo en Checoslovaquia llegó a su fin.

La República Checa libre y democrática es un suelo fértil y prometedor para los inversionistas occidentales, prácticamente todo lo que se puede producir en los países desarrollados puede producirse en la República Checa a menor costo. Una de las ventajas que presenta este país en camino al desarrollo es la fuerza laboral de ocho millones de personas en el centro de Europa y la inmensa estructura industrial, que aunque requiere renovación y modernización espera con los brazos abiertos al sistema de libre mercado.

En las palabras de el Dr. Klaus: "La economía de mercado y la democracia liberal son medios para alcanzar lo que podemos llamar una sociedad libre, de hombres y mujeres libres."*

Paola Meza Ferrigno
Estudiante de Derecho UFM

BIBLIOGRAFIA

Almanac, CIA. Worldbook Factbook. U.S. Departament of State, Bureau of Public Affairs, Febrero 1990.

Hayek, Friedrich A. **Camino a la Servidumbre**. Editorial Piedra Santa. Guatemala, 1987.

Klaus, Vâclav, **Dismantling Socialism: a preliminary report**. The Centre for Independent Studies. Sydney, 1991.

+ Hayek, Friedrich A. **Camino a la Servidumbre**. Editorial Piedra Santa. Guatemala, 1987.
* Klaus, Vâclav. Entrevista por Juan F. Bendfeldt. Revista Crónica, pág. 32 Guatemala, 29 octubre 1993
~ Kotas, Jirí V. **Checoslovaquia: de la libre empresa a la desesperación socialista.**

VISION DE HAYEK
PLANIFICACION EN CONTRAPOSICION A LA LIBERTAD DE ACCION: FRACASO DE UNA EMPRESA ESTATAL

En 1944, Friedrich A. Hayek escribió su libro "El camino a la servidumbre", preocupado por la postura de muchos intelectuales que se inclinaban hacia el socialismo democrático o planificación centralizada. Según Hayek, uno de los problemas más grandes de esta inclinación a centralizar el poder en el Estado es que muchas empresas son propiedades de éste; lo cual coarta la libertad de los individuos, porque " ...la única razón de que nosotros como individuos tengamos la facultad de decidir lo que nos plazca hacer con nosotros mismos, consiste en que el dominio de los medios de producción está dividido entre muchas personas que actúan independientemente..."(1). Hayek nos trasmite aquí su preocupación, de cómo terceras personas como el Estado (en sus diferentes formas, como las empresas estatales) llegan a privar la creatividad a los hombres libres, ya que si los medios de producción son del Estado, éste puede ejercer una coacción que sirva de desmotivación al individuo. Vemos entonces, que es necesaria la "...libre acción, en virtud de lo cual una persona persigue sus propios objetivos utilizando los medios que le indica su personal conocimiento; tiene que basarse en datos que nunca pueden moldearse a voluntad de otro..."(2). Ese "otro" en nuestro caso es el Estado, que trata de imponerse a las personas, siendo un obstáculo que contribuye al estancamiento de la habilidad creadora natural del hombre y un freno al progreso de cualquier nación.

En "El camino a la servidumbre" se nos presenta, el socialismo, tal como lo percibía Hayek (con el peligro de la planificación); él sabía que la realización del socialismo era una utopía irrealizable, y realizó un análisis del por qué; es así como encontramos que una de las causas del fracaso del socialismo es "...la creciente evidencia de que el mecanismo de producción de bienes opera con menos eficacia bajo un orden socialista, que bajo el régimen de la libre empresa..."(2).

En su apogeo el socialismo tenía un objetivo fijo; que era la nacionalización de medios de producción, distribución y cambio. El socialismo impulsó una colectivización de los medios de producción.

Esta estatización (llamada nacionalización por los socialistas) tan impulsada, trata sobre todo de las empresas estatales. Esta tendencia ha llegado a ser muy poderosa, sobre todo en los países subdesarrollados, como los de América Latina. Esta corriente ha sido el resultado de un mal entendido patriotismo que tenía la creencia de que si las empresas eran del Estado sería de todo el pueblo y no de alguno en particular.

Fue así como las empresas de servicios públicos (y otras) pasaron a representar "intereses nacionales" en los que el Estado debía intervenir para ayudar a su "desarrollo"; aunque como analizaremos más adelante, terminan siendo todo lo contrario, llegando a ser un serio obstáculo para el desarrollo no sólo económico, sino también social de los pueblos.

En realidad, lo que importa no es la intención que pueda tener el Estado de "ayudar", porque lo que le servirá al pueblo serán los resultados; y por lo que se aprecia, los mejores resultados se dan fuera de cualquier tipo de intervención del Estado. Hayek nos plantea como solución un sistema de libre mercado, en el que los individuos son libres y pueden llegar a poseer aquello que es fruto de sus esfuerzos e iniciativas (que es el atractivo que presentan las empresas privadas).
El nacionalismo del Estado ha sido una fuerte barrera invisible que en lugar de encaminarnos a la libertad, nos priva de ella. Como dice Juan Bautista Alberdi:"...Lo que entendemos por patria y patriotismo habitualmente son bases y puntos de partida muy peligrosos para la organización de un país libre, porque lejos de conducir a la libertad, puede llevarnos al polo opuesto, es decir, al despotismo, por poco que el camino se equivoque..."(3) El patriotismo, así como otros factores, han hecho que las empresas públicas o estatales no avancen, ya que se les priva de la opción de privatizarse y así mejorar. En el caso concreto de Guatemala existen varias empresas que, por pertenecer al Estado, se han visto estancadas, no progresan y por consiguiente, la prestación de sus servicios es pésima y no poseen la capacidad de cubrir la demanda. Lo que se da por la dependencia que tienen para con el Estado, ya que solas no son capaces de sostenerse. Estas empresas no cuentan con un sistema que las haga avanzar, como las empresas privadas en las que con un sistema de libre

competencia, se transforman en empresas más eficientes y están incentivadas para brindar una mejor calidad de productos y servicios. Otro problema que presentan las empresas del Estado es que no pueden dar beneficios o utilidades sin la intervención de iniciativas privadas que hacen lo posible para que las empresas estatales dejen de ser obsoletas, por falta de innovación y tecnología; aunque realmente, esto sea una tarea casi imposible, pues sin capital para inversión las empresas no pueden obtener el equipo que necesitan, ni darle a éste el mantenimiento necesario; por lo que irremediablemente deben cerrar por sus múltiples deudas o privatizarse, aunque existen empresas guatemaltecas del sector estatal que no tienen otra salida que cerrar por ser poco atractivas y rentables para ser privatizadas.

Otro de los factores que han contribuido al estancamiento de las empresas del Estado es la serie de privilegios que a éstas se les conceden, como por ejemplo: No pagar impuestos o tener subsidios. La interrogante es entonces; ¿De dónde obtiene el Estado el dinero que necesita para dar esta clase de privilegios a sus propias empresas?. La respuesta es clara: del gasto público.

Es de allí de donde estas empresas dependen y causan un grave daño a la economía nacional; " En los últimos 20 años el presupuesto de las empresas del gobierno y demás entidades descentralizadas ha llegado a representar casi la mitad del gasto público, multiplicándose inexorablemente 300 veces. Esa desviación es la principal razón para la virtual destrucción del régimen de justicia; del desgaste del sistema de seguridad público, del incremento en la corrupción y de la pésima imagen del sistema político..." (4). Como podemos observar, el costo de las empresas estatales es económico, social y trae consecuencias que afectan a toda la población, como resultado de coartarles la libertad a los individuos obstaculizándoles el libre desarrollo sin privilegios ni favoritismos de ninguna clase.

Una de las alternativas que se nos presentan para "mejorar" las empresas son las llamadas empresas mixtas, que son empresas formadas por la colaboración del sector privado y el sector público. Estas empresas dan el atractivo de ser privadas, con el Estado como uno de sus miembros; no podemos dejar de mencionar que este tipo de empresas son una utopía, como aquellas que se planteaban los socialistas democráticos, pues tarde o temprano uno de los dos criterios es el que dominará, en el mejor de los casos será el privado, pero en los demás es el Estado el que mantendrá el dominio, pues muchas veces este es el accionista mayoritario en las empresas, que entonces dejan de ser mixtas para convertirse en estatales.

Varias son las empresas guatemaltecas que surgieron como mixtas y que pasaron a ser carga para el fisco, los contribuyentes; y sólo contribuyen a estancar las inversiones del capital privado. Podemos mencionar: FLOMERCA, CORFINA Y EEGSA.

Pasemos a analizar cómo en la práctica las empresas estatales fallan, tomemos como ejemplo a la Flota Mercante Gran Centroamericana S.A.; FLOMERCA.

El Caso Flomerca: Ya hemos hablado del "nacionalismo" que impulsaron los socialistas democráticos y cómo este mal entendido sentido Honor patrio ha llevado a nuestros Estados a poseer empresas, dirigidas por él, para el "orgullo de nuestro país". Sin darse cuenta que en lo único que está contribuyendo es en el estancamiento de nuestro progreso.

Pero ¿Cómo surgió FLOMERCA? Se formó en 1961, por la preocupación de no contar Centroamérica con una flota mercante que facilitara la exportación e importación de productos y que nos proporcionara independencia marítima.

"...Flomerca se formó con un capital autorizado de Q.5 millones de los cuales el Estado a través del Instituto de Fomento de la Producción -INFOP- aportó casi Q. 2.5 millones. Desde sus inicios Flomerca fue concebida como una empresa mixta, pero siendo el Estado el propietario del 99.97% de las acciones pagadas, ésta se convirtió casi en una empresa estatal..."(5)

Aunque no es reconocida como empresa estatal, su realidad es ésa, y su situación económica como tal era pésima. Su capital inicial fue de Q. 2,491,125 y éste no fue incrementado hasta 1982, como consecuencia de la descapitalización que fue sufriendo paulatinamente, como consta en sus últimos estados financieros.

La empresa presentaba múltiples problemas, los viajes que realizaba no aprovechaban al máximo la capacidad de los buques con lo que se producían cuantiosas pérdidas. La falta de liquidez y acumulación de acreedurías, además de los malos manejos, fueron empeorando la situación. Por lo que en 1982 se hizo necesario depurar la contabilidad

de la empresa, sus pérdidas se tuvieron que cubrir con subsidios dados por el gobierno, y que fueron nocivos para la economía nacional. El gobierno en su afán de "ayudar" a Flomerca los impuso sin medir las consecuencias que tendría, como por ejemplo podemos citar el art. del Decreto 26-77 del Organismo Legislativo que otorgaba al término de cinco años el 30% del ingreso anual de la tasa cobrada del 6% sobre fletes, a la empresa Marítima Nacional en que el Estado tuviera participación mayoritaria (Flomerca). Fuera de este tipo de subsidio Flomerca contaba con otros, productos de convenios marítimos.

Este tipo de privilegios intervinieron completamente el mercado, quedando éste incapacitado para asignar recursos (libres) e hicieron de Flomerca una compañía ineficiente (que registraba pérdidas año tras año). Lo peor del caso es que mientras existan más empresas ineficientes en Guatemala, habrá menos actividad económica y se destinaran coactivamente recursos de empresas eficientes a soportar el derroche de capital de las empresas ineficientes; por lo que habrá más consumo de capital en el país y por consiguiente menos capital disponible lo que trae como resultado la disminución del nivel de vida del pueblo en general.

Pero el problema es aún mayor, ya que además de los subsidios, Flomerca gozaba de la exoneración de impuestos; la cual le era otorgada por el gobierno afectando a los demás sectores productivos que deben pagar mayores impuestos.

En la medida que se subsidien y exoneren de impuestos empresas ineficientes, se desincentiva a los sectores productivos a invertir en ese ramo a causa de un mayor impuesto, por lo que se canalizan los recursos a sectores menos rentables.

Es así como vemos cómo las llamadas "protecciones del Estado" que se otorgan para "mejorar" la economía van en detrimento de ésta y el pueblo; convirtiendo a esta empresa en un parásito de la economía del país; que, lejos de cumplir con el objetivo para el que fue formada, sólo aportaba deudas y desprestigio para nuestro país.

Flomerca llegó a ser incapaz de obtener préstamos para la actualización de sus equipos y para adquirir nuevas naves, la empresa estaba estancada logrando cubrir sólo sus gastos menores, con la ayuda de un contrato de navegación con Streamline.

Como una idea aislada podemos decir que a Flomerca le hubiera resultado más rentable dedicarse solamente a recaudar fondos de los convenios marítimos; en lugar de haber estado funcionando como empresa ineficiente hubiera obtenido ganancias que cubrieran su presupuesto.

Es así, como llegamos a la inevitable quiebra de Flomerca; en 1986 se hicieron estudios sobre el estado financiero de Flomerca y se determinó que era una empresa incapaz de producir liquidez indispensable para cubrir sus necesidades vitales, como por ejemplo: Compra de equipo para su mantenimiento, sin el cual le era imposible funcionar y mucho menos cumplir con su propósito de mejorar las exportaciones e importaciones, y ser fuente de empleos y divisas para el país. Flomerca registraba grandes pérdidas cuando contaba con sus naves Quetzaltenango y Gran Lempira, pero el pésimo estado de éstas hicieron inminente la necesidad de ser cambiadas por los buques Maya I y Cobán. Esto en lugar de ayudar vino a aumentar las pérdidas registradas por Flomerca, que aunados a los millones de dólares que pedían por reclamos, fue el fin de la Flota Mercante.

El costo de oportunidad que representó Flomerca para la economía nacional ha sido muy elevado "... Se estima que Guatemala pudo haber aumentado sus exportaciones comercializadas por vía marítima en una 15%, o sea, $100 millones adicionales al año. En diez años esto representa $1000 millones de oportunidad perdida en el mercado mundial. Ese es el verdadero costo de Flomerca: El obstáculo que es al desarrollo..." (5). La economía actual de Guatemala ha sufrido las consecuencias, que empresas como Flomerca le han cargado. En nuestro país abundan las empresas de este tipo, que podríamos llamar "antieconómico" y que presentan una desmotivación al desarrollo del país y que nos trae perjuicios como el encarecimiento de nuestros productos en el mercado mundial; consecuencia de los precios poco competitivos que podemos ofrecer los guatemaltecos.

En este ejemplo podemos observar lo que Hayek, con su visión, predijo hace ya cincuenta años: **EL FRACASO DE LAS EMPRESAS ESTATALES** que privan la creatividad de los hombres libres. Debemos abrir los ojos a la realidad y darnos cuenta que "...Es hora de que los hombres de buena voluntad derrumben los ídolos de arcilla. Esos ídolos han costado ya muchos sacrificios en

términos de dolor y privaciones de los pueblos. Es hora de comprender que el mecanismo funcional de la empresa privada es indispensable para la racional ordenación de la economía y que el beneficio empresarial es, en su conjunto un precio muy moderado, que paga la sociedad por la buena administración de los recursos..." (6).

Ya hemos mencionado que no basta con que el Estado tenga buenas intenciones, lo que necesitamos son resultados; no más obstáculos como las empresas Estatales. Es necesario un Estado que gobierne, pero que se limite a las funciones que le corresponden como: legislar, juzgar y administrar. Pero sobre todo que cree un Estado de derecho que pueda servir de base para crear una economía de libre mercado, donde los individuos puedan actuar con libertad para crear y desarrollarse, porque solo así llegaremos a progresar y a salir del estancamiento en que nos encontramos.

Juan Bautista Alberdi nos dice "...El gobierno no ha sido creado para hacer ganancias, sino para hacer justicia; no ha sido creado para hacerse rico, sino para ser el guardián y centinela de los derechos del hombre, el primero de los cuales es el derecho al trabajo, o sea, **LA LIBRE EMPRESA...**" (3) que se da sólo cuando el individuo es libre y puede perseguir sus propios objetivos según el medio que el desee.

Carolina Edmée Donis Armas
Estudiante de Derecho UFM

CITAS BIBLIOGRAFICAS

1) Friedrich A. Hayek, **"Camino a la Servidumbre"**; condensado del libro **The Road to Freedom**, Colección campeones de la libertad, CEES, Impreso por Editorial Piedra Santa, Guatemala 1987; págs. 7,8.

2) F. Hayek; **Los Fundamentos de la libertad**, Editorial Francisco Marroquín (Guatemala), Vol. 2; 5ta. edición en español, Madrid, 1991 pág. 317 a 339.

3) Juan Bautista Alberdi, **"La Omnipotencia del Estado"**; colección campeones de la libertad, CEES, Impreso por Editorial Piedra Santa, Guatemala 1986, págs. 20-21.

4) Prólogo de J.F. Bendfeldt, para el libro del Dr. Madsen Pirie. **"La teoría y práctica de la privatización"**, CEES, Impreso por SOFARMA, Guatemala octubre de 1987, pág.2.

5) Mónica García Buonafina, **Flomerca: una empresa que no sirve ni deja de servir**; artículo publicado en carta económica No.57, CIEN, Guatemala septiembre de 1987, pág. 2

6) Joaquín Sánchez-Covisa, **"Las Empresas Mixtas"**; art. publicado en Tópicos de actualidad, #599, 1 de febrero de 1986. pág 5.

"Los "valores" que inspiran a las normas no se hallan, pues, caracterizados por un conjunto de particularidades, sino por ciertos rasgos abstractos de un orden ya existente que los hombres desean conservar y mejorar porque han llegado a captar que constituye una condición indispensable para poder perseguir libremente una pluralidad de fines diversos y divergentes a la vez que impredecibles."

Hayek.

GUATEMALA EN EL CAMINO A LA SERVIDUMBRE: LOS IMPUESTOS PROGRESIVOS

El socialismo ha caído del altar en que muchos intelectuales lo colocaron. El socialismo está muerto.

Sin embargo, hacia mediados de siglo, el socialismo estaba aún vivo y existían muchas personas que creían en él.

El gran mérito de Friedrich August von Hayek es haber denunciado oportunamente los errores que cometen el socialismo y el intervencionismo estatal en la economía.

Hayek estaba virtualmente solo cuando denunciaba todo esto, ya que en aquella época John Maynard Keynes -quien era partidario de la intromisión del Estado en el proceso económico- era la figura dominante en la economía. Hayek fue quien le comenzó a abrir los ojos al mundo acerca de los resultados del socialismo y la planificación estatal. "Si un punto pudiera señalar como el principio de cambio de rumbo de la corriente intelectual que hizo posible los cambios políticos posteriores, fue la publicación hace cincuenta años de Camino a la Servidumbre por Friedrich Hayek"[1]. Así es que ese es otro de los méritos del profesor Hayek: luchó contra la opinión de la mayoría haciendo valer sus ideas, que hoy sabemos que son ciertas. Actualmente hay muchas instituciones que abogan por el libre mercado y las personas se están dando cuenta que el socialismo no es la solución a sus problemas; pero esta situación es muy diferente a la que vivió Hayek en 1944. Debido a ello, nos damos cuenta que hemos avanzado en el camino a la libertad y muchas personas ven con optimismo el futuro.

Hayek destruyó a los movimientos colectivistas, sobre todo al socialismo. "[...sus aportaciones personales -y la escuela que dejó en los cinco continentes- son responsables de la muerte intelectual del socialismo científico."[2]

Este gran filósofo social demostró que la planificación central lo único que consigue es asignar mal los recursos, y por ende, desperdiciarlos. Esto sucede porque los burócratas no pueden tomar las decisiones con la eficiencia con que las toman los dueños de los recursos, es decir, los propietarios. ¿Por qué? Porque los burócratas no tienen los mismos incentivos para tratar de hacer bien las cosas que los incentivos que tienen los propietarios quienes saben que de sus decisiones depende su éxito y bienestar. Un empleado estatal probablemente reciba una medalla o una felicitación por sus buenas decisiones; mientras tanto el individuo que toma libremente sus decisiones sabe que solamente de él y de su capacidad depende su éxito en la vida.

Es decir, las personas van a aprovechar mejor lo que les pertenece que lo que no les pertenece. Voy a usar mejor lo que es mío, que lo que no es mío. Lo ajeno tiende a derrocharse, mientras que lo propio tiende a incrementarse. Estas ideas acerca del intervencionismo estatal y la pérdida de libertad que de él se deriva, expuestas en Camino a la Servidumbre (1944) resultaron proféticas y nos explican hasta qué punto de tiranía se puede llegar en un estado totalitario: Unión Soviética, Cuba, Rumania, son algunos ejemplos de ello.

Gracias a sus enseñanzas sobre los fallos del socialismo y la planificación estatal, que producen caos económico y pérdida de la libertad en todo sentido, la mayoría de países se han alejado del socialismo, aunque lamentablemente en algunos -como Guatemala por ejemplo- aún se siguen aplicando ideas de corte socialista. Hayek dejó un gran legado a la humanidad y debemos sacarle provecho, evitando que se imponga una vez más los estados totalitarios bajo formas

1 Sowell, Thomas. El Camino al infierno está pavimentado con buenas intenciones. Tópicos de Actualidad No. 796, CIES, Guatemala. Agosto, 1994.

2 Bendfeldt, Juan F. En el prólogo de Camino a la Servidumbre. Centro de Estudios Económicos-Sociales, CIES Guatemala, 1987.

llamadas "democracias sociales", "centralización económica" o "economía social de mercado", que se basan en el intervencionismo estatal que tanto rechazó Hayek.

¿Por qué continúan tomando medidas socialistas en Guatemala? ¿Acaso no se habrán enterado ya que dichas medidas no son correctas, o es que no quieren enterarse?
Tal vez haya intereses políticos o económicos que no quieran verse afectados por las soluciones del libre mercado y el liberalismo. Pero esto lo discutiremos al final del trabajo.

De momento lo más importante es investigar o tomar conciencia de qué tan cerca estamos del sistema socialista, de qué tan cerca estamos de ese camino a la servidumbre.

Para ello, es necesario tener en cuenta los diez puntos básicos que propuso Karl Marx en el Manifiesto Comunista (1848) para abolir los medios privados de producción y el capital. Someramente, podemos decir que Marx proponía expropiación de la propiedad territorial y empleo de la renta de la tierra para los gastos del Estado; fuerte impuesto progresivo; abolición al derecho de herencia; confiscación de la propiedad de los emigrados y sediciosos; centralización del crédito en manos del Estado por medio de un banco nacional con capital del Estado y monopolio exclusivo; centralización en manos del Estado de todos los medios de transporte; multiplicación de las empresas pertenecientes al Estado; organización de ejércitos industriales; desaparecimiento gradual de la oposición entre la ciudad y el campo y la educación pública y gratuita de todos los niños. [3]

En Guatemala se cumplen algunos de estos postulados; pero el que voy a tratar es el de los impuestos progresivos, sus consecuencias y alcances.

El principal impuesto progresivo que existe en Guatemala es el ISR (Impuesto sobre la Renta). Describiré cómo es el impuesto y su aplicación, para estudiar después qué efectos tiene en la economía del país.

Hay varios grupos de contribuyentes y a su vez, varias tasas para pagar el Impuesto sobre la Renta. Algunos de estos grupos son las personas individuales domiciliadas en Guatemala, las personas jurídicas y personas no domiciliadas.

Tomemos el primero de estos casos.

El artículo 46 de la Ley del Impuesto Sobre la Renta establece: "Las personas individuales domiciliadas en Guatemala, incluyendo a los empresarios individuales, deben calcular el impuesto sobre su renta imponible de acuerdo a la siguiente escala progresiva de tasas:" [4]

De 1,000.00 a 20,000.00 tasa del 15%
De 20,000.01 a 65,000.00 tasa del 20%
De 65,000.01 en adelante tasa del 25%

Esto quiere decir que mientras más utilidades netas tenga una persona o empresa, más impuestos deberá pagar.

A simple vista pareclera que esto es justo, ya que quienes más renta poseen más pagan. Pero esta creencia es resultado de un análisis muy superficial de la situación. Analizando con más detenimiento los hechos nos daremos cuenta que con este impuesto progresivo todos salimos perjudicados.

¿Por qué?... Ahora veremos las consecuencias económicas de esta ley.

El objetivo de la política tributaria de impuestos progresivos es lograr una mejor distribución de la riqueza, darle más al "pobre" quitándole al "rico" (Esa es la creencia de nuestros dirigentes y funcionarios públicos.) Esta es una idea obsoleta, ya veremos por qué, pero continúa vigente en Guatemala

3 Marx, Karl y Federico Engels: El Manifiesto Comunista. Alemania, 1848. Tomado del libro Pensamiento Político II IDEA-UFM Págs 17-18.
4 Congreso de la República. Ley del Impuesto sobre la Renta. Septiembre de 1991

y en muchos otros países tercermundistas.

Bruce Bartlett, en un artículo publicado en 1986 señalaba que "Pese a todo /.../ todavía es muy común leer que un problema de los países en desarrollo es la falta de voluntad para recolectar suficientes impuestos, especialmente de los ricos."[5] Para muestra un botón, basta con escuchar al Presidente de la República decir en sus mensajes televisivos que el rico debe pagar más y el pobre pagar menos. Así es que muy pomposamente anuncia que el ISR debe volver a establecerse con una tasa máxima del 34%, para que paguen los que más tienen.

Sin embargo, esta política lejos de beneficiar a las clases populares las damnifica, puesto que estos impuestos desincentivan la inversión de capital y la producción, ya que el empresario que es eficiente y obtiene más utilidades tiene que entregarle la mayor parte de esas utilidades al gobierno. Sin lugar a dudas preferirá quedarse como está, porque para qué va a trabajar, si el fruto de su trabajo lo va a tener que gastar en impuestos.

Y aquí es donde se perjudica a los más pobres puesto que la producción e inversión de capital son requisito para elevar los niveles de vida de las mayorías.[6]

Mientras más productividad e inversión de capital existan en una sociedad, mejor calidad tendrán los productos y menores precios, por lo cual sin necesidad de aumentar el salario del trabajador, aumentará su poder adquisitivo. Debido a la libre competencia, el empresario necesariamente debe bajar los precios de sus productos y mejorar la calidad de éstos porque si no lo hace, no vende. No es entonces como creen muchas personas que los empresarios se hacen ricos explotando al pueblo; al contrario, benefician a la mayoría y también se benefician ellos, pero debe haber un marco legal que garantice la libertad de producir y consumir sin coerción ni privilegios. Es necesario que la ley trate por igual a todos. Léase evitar favorecer, o perjudicar, a alguien o algunos con determinada ley.

Recordemos también que [... los ricos no son ricos porque los pobres sean pobres, sino todo lo contrario: los pobres son menos pobres porque los ricos son más ricos, y por lo tanto, la diferencia de riqueza entre ricos y pobres no debe ser motivo de preocupación de reformadores sociales ni de gobiernos...][7]

Los impuestos son necesarios, pero deben ser proporcionales, es decir, deben tener una tasa igual para todos. No deben ser impuestos discriminatorios ni dirigidos a determinado sector, porque de lo contrario ¿dónde está la igualdad ante la ley y la generalidad, impersonalidad y abstracción de ésta?

Dice Ludwig von Mises: "Ahora bien, la política fiscal discriminatoria /.../ más bien se trata de una disfrazada expropiación de los empresarios y capitalistas más capaces. Es incompatible con el mantenimiento de la economía de mercado, digan lo que quieran los turiferarios del poder. En la práctica sólo sirve para abrir las puertas al socialismo."[8]

Resumiendo, podemos decir que los impuestos progresivos incidirán en la productividad de la sociedad de dos formas: reduciendo la cantidad de trabajo y el esfuerzo de las personas por superarse o impidiendo la creación y conservación del capital en la sociedad.[9]

Es deseable entonces que no sean tan altas las tasas tributarias de los impuestos, ya que así se preservarán los incentivos para trabajar y ahorrar. Si el Congreso

5 Bartlett, Bruce: Argumentos en favor de los recortes fiscales. Artículo publicado en El Milagro económico: ¿Mito o realidad?. Editor Juan F. Bendfeldt. 2a. Edición, CEES, Guatemala, 1988. Pág.102.
6 Pazos, Luis: Los límites de los impuestos. Editorial Diana. México, 1983. Pág. 104.
7 Ayau, Manuel F.: De Robinson Crusoe a Viernes. Centro de Estudios Económicos-Sociales, CEES. Guatemala, 1968. Pág.2
8 Von Mises, Ludwig: La acción humana. Editorial Sopec, S.A., Madrid, España 1968. Pág. 968.
9 Blum, Walter J. y Harry Kalven Jr.: The uneasy case for progressive taxation. The University of Chicago Press. Estados Unidos, 1963. Pág. 21.

bajara las tasas tributarias, serían muchas las personas que invertirían en empresas y esto crearía más empleos, bajaría la tasa de desempleo y aumentarían los ingresos fiscales. "No es posible suponer que un impuesto, por el simple hecho de que sea pagado por pocas personas, no influya en las actividades de estas últimas y de otros contribuyentes potenciales." [10]

Realmente es preocupante que se sigan aplicando en el mundo impuesto progresivos, ya es hora de irlos eliminando. Volvamos ahora a la pregunta de ¿Por qué se legisla a favor de leyes que abren las puestas al socialismo, como dice Mises?

Quizás en algunas ocasiones existan buenas intenciones de solucionar los problemas, pero lo lamentable es que muchas veces el resultado de nuestras acciones no es siempre el resultado esperado. El mismo Hayek reconoce esto cuando dice "¿Acaso hay tragedia imaginable más grande que el que en nuestro esfuerzo deliberado por conformar nuestro futuro de acuerdo con elevados ideales, produzcamos, sin desearlo, exactamente lo opuesto a nuestro objetivo?" [11]

Pero lo que importa son las consecuencias de nuestros actos, no si lo hicimos con buenas o malas intenciones. A los demás no les interesan nuestras intenciones, sino los resultados de nuestras acciones, por lo cual el intencionalismo moral es erróneo. [12]

Debemos tener cuidado entonces, cuando analicemos las leyes, las situaciones y los hechos que ocurren en el país. No se debe extraer conclusiones per se, es necesario realizar un análisis cuidadoso para ver las causas y efectos que eventualmente se puedan producir, no sólo a corto sino también a largo plazo. Recordemos también que aquello de que <lo que vale es la intención> es falso, lo que cuenta son los resultados.

Por muy buenas intenciones que tengan los funcionarios del gobierno, deben abstenerse de intervenir en el mercado usando el poder coactivo del Estado. Deben dejar operar libremente las condiciones del mercado. Eso es todo. "La libertad no nos asegura oportunidades especiales, pero deja a nuestro arbitro decidir el uso que haremos de las circunstancias en que nos encontramos." [13]

¿Cómo debe actuar el Estado entonces? Simplemente dejar actuar libremente a cada individuo y no intervenir en la libertad de cada quien.

Finalizó con una cita del pensador francés Alexis de Tocqueville en La democracia en América: "Las naciones de nuestros días no podrían hacer que, en su seno, no sean iguales las condiciones; pero depende de ellas que la igualdad las conduzca a la servidumbre o a la libertad, a las luces o a la barbarie, a la prosperidad o a la miseria." [14]

¿Que tanto hemos avanzado en ese camino a la servidumbre?

¿Cuándo empezaremos a desandar lo que hemos andando en ese camino?

Gustavo Alexander Licardié Ramírez
Estudiante de Derecho UFM

10 Ibídem, nota 5. Pág. 104.
11 Von Hayek, Friedrich A: Camino a la Servidumbre. Editor Juan F. Bendfeldt. Centro de Estudios Económicos Sociales, CEES. Guatemala. 1987. Pág. VI.
12 Juárez-Paz, Rigoberto: El Intencionalismo moral y la filosofía de la Libertad. Publicado en Ideas sobre la Libertad No. 46. Argentina. Julio de 1985. Pág. 4.
13 Von Hayek, Friedrich A: Los Fundamentos de la Libertad. Editorial de la Universidad Francisco Marroquín. 2a. Edición. Pág. 34-35
14 Tocqueville, Alexis de: La Democracia en América. Francia, 1833. Tomado del libro Pensamiento Político II. IDEA-UFM. Pág 19

AGRADECIMIENTO

Con un agradecimiento muy especial a quienes con su colaboración hicieron posible la publicación de esta revista:

Consejo Directivo de la Universidad Francisco Marroquín

Guatemala de la Asunción, abril de 1995

Diagramación: Editorial Universidad Francisco Marroquín

Universidad Francisco Marroquín
Facultad de Derecho
Revista
Apartado postal 632-A
01010 Guatemala, ciudad.
Centro América

UFM-BIBLIO
091990